

Ph. Pr.
7/5 SC



Ph. pr. 715 sc

Wm

Krug

Div. p. 141

Wilhelm Traugott Krug's,
Professors der Philosophie
zu Leipzig,
naturrechtliche
Abhandlungen
oder
Beiträge
zur
natürlichen Rechtswissenschaft.

Leipzig 1811
bei Friedr. Chr. Wilh. Vogel.



V o r r e d e.

Der Verfasser gegenwärtiger Abhandlungen gab bereits vor mehreren Jahren eine naturrechtliche Schrift unter dem Titel: *Aphorismen zur Philosophie des Rechts* (Jena und Leipzig, 1800, 8.) heraus und versprach, dieselbe fortzusetzen, wenn man es wünschte. Ungeachtet nun dieser Wunsch in verschiedenen kritischen Blättern ausgesprochen wurde, so wurde dennoch theils durch anderweite literarische Unternehmungen, theils durch öftern Ortswechsel und

andre zufällige Umstände die Aufmerksamkeit des Verfassers von jener Arbeit abgelenkt. Er hat sie indessen nie aus dem Auge verloren und bei seinen mehrmaligen Vorlesungen über das Naturrecht mannichfaltige Veranlassung gehabt, von neuem über die dahin gehörigen, für die ganze gebildete Menschheit höchst wichtigen Gegenstände nachzudenken. Er glaubt, dadurch sowohl als durch einige neuerdings erregte Streitigkeiten über die Unveräußerlichkeit gewisser Rechte, über das Strafrecht u. dergl. manches Resultat gefunden zu haben, dessen Mittheilung vielleicht zur deutlicheren und bestimmtern Einsicht in diese Gegenstände etwas beitragen möchte. Darum entledigt sich jetzt der Verfasser

seines ehemaligen Versprechens, indem er dem Publikum gegenwärtige Abhandlungen als eine Fortsetzung jener Aphorismen übergibt. Die Form des Vortrags ist im Allgemeinen dieselbe, weil sie dem Verfasser für dergleichen Untersuchungen die passendste scheint, nur ist der Vortrag hier noch zusammenhangender, wie dort, weshalb auch der Titel einer Abänderung bedurfte. Das Verhältniss beider Schriften ist demnach folgendes. In den Aphorismen beschäftigte sich der Verfasser bloß mit Exposition des Rechtsbegriffes und Deduktion des Rechtsgesetzes, um mittels derselben die Gränzlinien zwischen Rechtslehre und Tugendlehre einerseits und zwischen natürlichem und positivem Rechte andererseits genau zu bezeich-

nen. Hier aber hat es der Verfasser mit Erörterung und Ableitung wirklicher Rechte zu thun, so weit die Rechtsphilosophie davon handeln kann, ohne in das Gebiet der positiven Rechtslehre einzugreifen. Beide Schriften können also für sich bestehen, ob sie gleich wegen ihres gemeinschaftlichen Hauptgegenstandes mit einander in Verbindung stehn. Diese Verbindung ist auch hier hin und wieder durch bestimmte Rückweisungen angedeutet. Wo daher ein Paragraph der ersten Schrift citirt ist, findet sich ein A, wo aber auf einen Paragraphen der zweiten Schrift verwiesen wird, ein B der Paragraphenzahl vorgesetzt. Übrigens hat der Verfasser diesen Abhandlungen noch eine Einleitung vorausgeschickt,

worin er die in unsern identifizierenden oder vielmehr amalgamirenden Zeiten wieder aufstellten, obwohl nicht mit neuen oder haltbaren Gründen unterstützten Behauptungen der Identität der Rechtslehre mit der Moral, so wie des natürlichen Rechts mit dem positiven, so kurz als möglich abzufertigen gesucht hat. Denn nach des Verfassers innigster Überzeugung werden jene Behauptungen nach Verschwindung des Identitätstaumels wohl von selbst wieder fallen, und der Verfasser würde sich nicht einmal auf eine besondere Widerlegung derselben eingelassen haben, wenn er nicht bemerkt hätte, dass mancher denkende Freund der Rechtswissenschaft jenen Behauptungen mehr Gewicht beilegte, als ihnen die philo-

sophirende Vernunft, der keine Autorität, wie groß sie auch sei, und keine wissenschaftliche (oder unwissenschaftliche) Mode, wie sehr sie auch herrsche, etwas gelten soll, beilegen kann und darf; gesetzt auch, dass das philosophirende Individuum, welches sich nicht unterwerfen, sondern seiner Überzeugung folgen will, darüber mit verächtlicher Miene bspöttelt oder gar mit harten Scheltworten verunglimpft werden sollte.

Leipzig, den 20. Januar, 1811.

K r u g.

I n h a l t.

Einleitung. Seite 1

Erste Abhandlung.

Von den Urrechten. 12

Zweite Abhandlung.

Von der Erwerblichkeit und Veräußerlichkeit der
Rechte. 35

Dritte Abhandlung.

Von der Erwerbung eines äußern Eigenthums. 55

Vierte Abhandlung.

Von der Übertragung der Rechte. 71

Fünfte Abhandlung.

Von der Ausübung des Rechts zu zwingen. 101

Sechste Abhandlung.

Vom Strafrechte. 113

Inhalt

Minuten

Einleitung

Von der Natur

Erste Abtheilung

Von der Beschaffenheit der

Zweite Abtheilung

Dritte Abtheilung

Von der Fortpflanzung

Vierthe Abtheilung

Von der Lebensdauer

Fünfte Abtheilung

Von der Abnutzung der

Sechste Abtheilung

Von der Gesundheit

Naturrechtliche
Abhandlungen

oder

Beiträge

zur

natürlichen Rechtswissenschaft

A

Historische

A. H. A. n. G. e. n

oder

Beitrag

zur

historischen Geschichtswissenschaft

E i n l e i t u n g.

Man rechnete es sonst dem HUGO GROTIUS zum hohen Verdienste an, dass er das sogenannte *Naturrecht* oder die *natürliche Rechtslehre* von der *Moral* oder *Sittenlehre* getrennt und zur systematischen Behandlung jener als einer eigenthümlichen und selbständigen Wissenschaft wenigstens die Bahn gebrochen habe. In den neuesten Zeiten aber, wo man so gern durch paradoxe, mit einer gewissen Kekheit hingeworfne, Behauptungen den Ruhm der Originalität zu erhaschen sucht und selbst auf dem Gebiete jener alten Königin der Wissenschaften, die doch von der *Liebe* zur *Weisheit* ihren Namen führt, mehr nach dem Neuen und Glänzenden, als nach dem Wahren und Gründlichen fragt, haben Manche entweder jene Trennung gemisbilligt, oder wohl gar gemeint, es gebe eigentlich kein *na-*

türliches Recht, sondern alles Recht sei *positiven* Ursprungs; man könne daher wohl über das positive Recht, wie über alles Gegebne, philosophiren, aber nimmer könne die Philosophie aus eigener Machtvollkommenheit allgemeingültige Rechtsgesetze aufstellen.

Was nun erstlich die *Trennung des Naturrechts von der Moral* anlangt, so beruht die Misbilligung derselben wohl hauptsächlich auf einem Misverstande, veranlasst durch die Zweideutigkeit des Worts *Moral* und die Voraussetzung, als solle das, was die Wissenschaft für die Theorie oder zum Behuf der genauern Einsicht trennt, auch in der Praxis oder im Leben durchaus getrennt sein. Dafs diese Voraussetzung falsch sei, bedarf wohl keines Beweises. Alle Wissenschaft beruht auf einer gewissen Abstraktion und Reflexion, d. h. auf einem Wegsehn von dem Einen und Hinsehn auf das Andre. Es folgt aber gar nicht, dass man dasjenige, was man in der Betrachtung aus einander hält, um es einzeln recht genau zu beschauen, auch beim Handeln scheide und wohl gar als widerstreitend einander entgegensetze. Der *rechtliche Mann* wird also nicht beim strengen Rechte stehen bleiben, sondern sich auch als *moralischen*

Mann zeigen, wenn er überhaupt ein *guter Mensch* sein will. Ja er wird in *dieser* Eigenschaft den Unterschied der Wissenschaft gleichsam ignoriren und sein ganzes Handeln von innerer Güte durchdrungen sein lassen. Daher hat in dieser Hinsicht jener alte Dichter ganz Recht, welcher sagte: *Εν δε δικαιοσυνη συλληβδην πασ' αρετη' εστι.* Die Zweideutigkeit aber des Worts *Moral* und der damit verwandten Ausdrücke *moralisch* und *Moralität*, so wie der entsprechenden teutschen, *Sittenlehre*, *sittlich* und *Sittlichkeit*, ist eben daher entstanden, dass man beim Philosophiren über das menschliche Handeln die ursprünglichen Gesetze der Vernunft, wodurch es bestimmbar ist, lange Zeit als völlig einartig betrachtete und daher auch alles Praktische zufolge seiner Erscheinung durch die Sitten (*mores*) moralisch oder sittlich, mithin auch die ganze praktische Philosophie *Moral* oder *Sittenlehre* nannte. Da es aber ein nothwendiger Fortschritt der philosophirenden Vernunft ist, das, was nicht völlig einartig, sondern in anderer Hinsicht auch verschieden ist, zu trennen, eben um ein recht klares und deutliches Bewusstsein davon zu konstruiren, so konnte es nicht fehlen, dass im Fortgange der Zeiten

die philosophirende Vernunft das bloßs Rechtliche im Handeln absonderte von demjenigen, was durch Gesinnung und Absicht als innere Bestimmungsgründe des Handelns eine höhere Sankzion erhält, und was nun die Sprache aus Mangel eines besondern Ausdrucks dafür das Moralische oder Sittliche vorzugsweise nannte. So bekam die Moral oder Sittenlehre eine engere Sphäre, obwohl im Gebrauche dieser Wörter die Bedeutung, die man ihnen in Gedanken unterlegt, oft noch aus der engern in die weitre Sphäre hinüberspielt, wo es dann scheinen kann, als sei die Trennung des Rechtlichen vom Sittlichen ein Frevel gegen die Heiligkeit der Vernunftgesetze oder eine Entzweiung der gesetzgebenden Vernunft selbst.

Was aber die Behauptung betrifft, dass es eigentlich *kein natürliches*, sondern bloßs *ein positives Recht*, mithin auch *keine Naturrechtswissenschaft*, sondern höchstens nur *eine Philosophie des positiven Rechts* gebe, so ist dieselbe, genau besehn, in sich selbst widerstreitend. Ein positives Recht kann doch nur durch eine gesetzgebende Autorität in der bürgerlichen oder irgend einer andern dieser ähnlichen Verbindung zu Stande kom-

men. Natürlich aber fragt nun die Vernunft, wie ein solches von aussen kommendes Recht möglich sei und ob es mit ihren ursprünglichen Anfoderungen an den Menschen einstimme. Sobald man diese Frage auch nur denkt, hat man schon die Idee eines natürlichen Rechts, und wer sie gründlich und vollständig zu lösen sucht, kann sie so nur durch eine Naturrechtswissenschaft oder eine philosophische Rechtslehre lösen. Will sich aber jemand beliebig darauf beschränken, über das ihm gegebne positive Recht allein zu philosophiren, so fragen wir ihn wieder: Nach welchen Prinzipien? — Nach solchen, die aus dem positiven Rechte selbst entlehnt sind? Dann gibst du uns keine Philosophie, sondern blofs eine Interpretazion oder Analyse des positiven Rechts, die höchstens nach logischen Regeln, wie alle Auslegung und Zergliederung, geordnet ist, aber über die ursprüngliche Gültigkeit des positiven Rechts gar keinen Aufschluss gibt. Oder nach solchen, die aus der Geschichte genommen sind? Dann gibst du uns nur historische Dedukzionen, die ganz vortreflich und höchst interessant sein können, aber uns wieder im Stiche lassen, wenn wir über den ursprüng-

lichen Charakter und Werth des positiven Rechts in's Klare kommen wollen. Es bleibt dir also nichts übrig, als dass du jene Prinzipien, da du sie noch weniger aus der Geometrie oder Chemie oder Pathologie nehmen kannst, in der praktischen Philosophie suchst, mithin selbst voraussetzest, dass die Vernunft schon ursprünglich, unabhängig von dieser oder jener menschlichen Verbindung, obwohl in Beziehung auf jede mögliche, Rechtsgesetze aufstelle und dass diese, wenn sie auch nicht immer und überall anerkannt werden, dennoch von allen vernünftig urtheilenden und handelnden Subjekten anerkannt werden sollten.

Endlich seien uns in Hinsicht auf jene Behauptung noch die zwei Fragen erlaubt: Wonach richteten sich diejenigen, welche, mit gesetzgebender Autorität bekleidet, in dieser oder jener geselligen Verbindung bestimmten, was Rechtens sein sollte? Und was vermochte denn die Glieder dieser Verbindung, sich jene Bestimmungen über ihr Eigenthum, ihr Leben, ihre Freiheit, ihre Ehre, kurz über alles, was dem Menschen so theuer und werth ist, gefallen zu lassen? — Dass jene, die Gesetzgeber, bloß nach Lust und Belie-

ben handelten (wie es etwa die despotische Formel der vormaligen Könige von Frankreich: *Car tel est nôtre plaisir*, andeutet), und dass diese, die Gesetznehmer, durch bloße Gewalt zur Annahme der so gegebenen Gesetze vermocht wurden, wird wohl niemand behaupten wollen. Denn wir wissen ja aus der Geschichte, dass diese legislatorische Methode wenigstens nicht stets und aller Orten statt fand, dass weder Lykurg, noch Solon, noch Zaleuk, noch Charondas, noch so viele andre Gesetzgeber alter und neuer Zeit ihre Gesetze den Mitbürgern aufdrangen, auch nicht einmal aufdringen konnten, sondern erst freiwillig von diesen mit jener Autorität bekleidet wurden, wobei die Prüfung und Anerkennung des Gegebenen oft sogar noch ausdrücklich vorbehalten blieb. Auf das bloße Bedürfniss äußerer Zucht und Ordnung zur Erhaltung und Beföderung gemeinsamen Wohlseins darf man sich auch nicht berufen. Denn so mächtig dieses Bedürfniss auch hier und da wirken mochte, um eine positive Gesetzgebung herbeizuführen, so würde man doch das Allgemeine und Nothwendige, was allen, im Besondern und Zufälligen noch so verschiednen, Gesetzgebun-

gen zum Grunde liegt, was sie im Ganzen als ein belebender Hauch durchdringt, und was ihnen dem größern Theile nach den Beifall jedes rechtlichen und wohlgesinnten Mannes abdringt, auch wenn ihn diese Gesetzgebungen nicht das Mindeste angingen, vergebens aus einem solchen Bedürfnisse allein auf eine befriedigende Art zu erklären suchen. Daher sagt schon C I C E R O, in Beziehung auf jenen Charakter der Allgemeinheit und Nothwendigkeit gewisser Rechte und der sich darauf beziehenden bürgerlichen Vorschriften, in seiner Rede für den Milo: *Est haec non scripta, sed nata lex; quam non didicimus, accepimus, legimus, verum ex natura ipsa arripuimus, hausimus, expressimus; ad quam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus.* Wir dürfen also oder müssen vielmehr annehmen, dass das natürliche Gefühl von Recht und Unrecht überall im Spiele war, dass es den einen Theil eben so wohl beim Geben, als den andern beim Nehmen der Gesetze leitete, wenn es sich auch nicht immer auf einerlei Weise wegen Verschiedenheit der Kultur, der Lage und der Verhältnisse beider Theile aussprach, und dass, wenn wir eben dieses Gefühl zu einem recht kla-

ren, deutlichen und lebendigen Bewusstsein dessen, was Recht und Unrecht ist, zu erheben suchen, wir eine bestimmte Kenntniss des natürlichen Rechts und somit, wenn wir hierbei nach einer ächt wissenschaftlichen Methode verfahren, auch eine Naturrechtswissenschaft erhalten.

Zu einer solchen sollen die folgenden Abhandlungen einen Beitrag liefern und so das eben Gesagte gleichsam faktisch, wenn auch nicht im ganzen Umfange dieser wissenschaftlichen Sphäre, bestätigen. Wir werden daher unter Voraussetzung dessen, was bereits anderwärts (in den *Aphorismen zur Philosophie des Rechts*) über den Rechtsbegriff sowohl als das Rechtsgesetz gesagt worden, zuerst von den sogenannten *Urrechten*, sodann von der *Erwerblichkeit und Veräußerlichkeit der Rechte*, hierauf von der *Erwerbung eines äußern Eigenthums*, weiter von der *Übertragung der Rechte*, ferner von der *Ausübung des Rechts zu zwingen*, und zuletzt vom *Strafrechte* handeln, indem dieß gerade die Hauptprobleme einer natürlichen Rechtswissenschaft zu sein scheinen.

Erste Abhandlung. Von den Urrechten.

§. 1.

Jedem vernünftigen Wesen kommt ursprünglich das Recht zu, als Selbstzweck in der Sinnenwelt zu sein und zu wirken. Man kann dieß das Recht der Persönlichkeit nennen, welches eigentlich das einzige Urrecht und zugleich Grund oder Bedingung aller entstandnen Rechte ist (A. §. 18.).

Urrechte oder ursprüngliche Rechte (*jura originaria*) können keine andern sein, als solche, die einem vernünftigen Wesen vermöge seines Wesens, mithin allen solchen Wesen, wiefern deren mehre in der Sinnenwelt neben einander sind, nothwendiger Weise zukommen — ohne welche

ein vernünftiges Wesen gar nicht vollständig gedacht werden kann — die weder irgend eine besondere Begebenheit in der Sinnenwelt, noch irgend einen besondern Freiheitsakt eines vernünftigen Wesens als Bedingung ihrer Gültigkeit voraussetzen — also wesentliche, allgemeine, nothwendige, unbedingte oder absolute Rechte. Ihnen stehn entgegen die entstandnen Rechte (*jura orta* — auch *adventitia sensu latiori*), die einem vernünftigen Wesen nicht schlechthin als einem solchen, sondern vermöge irgend einer, von seinem Willen unabhängigen oder abhängigen, Thatsache zukommen — also außerwesentliche, besondere, zufällige, bedingte oder hypothetische Rechte. Ein hypothetisches Recht ist folglich etwas andres als ein problematisches. Dieses ist zweifelhaft oder streitig; jenes kann völlig zweifellos und unbestritten sein. Entstandne Rechte können nun theils angeborne (*adnata s. connata*) theils erworbenne (*adquisita s. comparata*) theils hinzugekommne (*accessoria* — auch *adventitia sensu strictiori*) sein, je nachdem die Thatsache, von welcher sie als abhängig gedacht werden, der natürliche Eintritt eines

vernünftigen Wesens in die Welt der Erscheinungen (beim Menschen die Geburt), oder die absichtliche Thätigkeit eines vernünftigen Wesens zur Bewirkung eines Rechts, oder die natürliche Verknüpfung einer Sache mit einem schon bestehenden Rechtsobjekte ist. Ein ursprüngliches Recht ist folglich etwas andres als ein angebornes. Dieses entsteht erst in, mit und durch die Geburt; jenes ist schon da, sobald ich nur überhaupt vernünftige Wesen setze, obgleich der Mensch nach dem natürlichen Laufe der Dinge eben durch die Geburt als ein vernünftiges Wesen in der Welt der Erscheinungen auftritt oder als Person erscheint. Man kann daher zwar sagen, daß ein vernünftiges Wesen, wenn es durch die Geburt in der Welt der Erscheinungen auftrete, sich erst als vernünftiges Wesen manifestire, mithin erst dadurch sein ursprüngliches Recht substantziire, indem es außerdem gar nicht als Person erscheinen würde. Da es aber überhaupt betrachtet gar nicht nothwendig ist, dass ein vernünftiges Wesen gerade unter der Menschenform und der dieser Form natürlichen Bedingung in die Welt der Erscheinungen eintrete oder dass es als Mensch geboren werde,

und in, mit und durch diese Geburt gewisse eigenthümliche Rechte erlange, so sind angeborne Rechte, in Beziehung auf ein vernünftiges Wesen überhaupt gedacht, entstandne, und folglich aufserwesentliche, besondre, zufällige und bedingte Rechte.

Das ursprüngliche Recht nun, von welchem jede systematische Theorie der Rechte ausgehn und anheben muss, kann in nichts andrem bestehn, als in der allen vernünftigen Wesen auf gleiche Weise zustehenden Möglichkeit, als Selbstzwecke in der Sinnenwelt zu sein und zu wirken, welche Möglichkeit eine unmittelbare Folge des Rechtsgesetzes (A. §. 21. u. 22.) ist, indem ohne diese Möglichkeit ein vernünftiges Wesen gar keinen äufsern Freiheitsgebrauch haben würde, gar nicht als Person gedacht werden könnte. Ein solches Recht aber ist seinem Gehalte nach (*quoad materiam*) völlig unbestimmt d. h. es hat keinen bestimmten Gegenstand (*objectum*), worauf es zu beziehen wäre; es ist lediglich formal. Soll also einem vernünftigen Wesen aufserdem noch irgend ein bestimmtes und materiales (dingliches oder persönliches) Recht zukommen, so muss ir-

gend eine Thatsache vorausgegangen sein, wodurch ein bestimmtes Etwas Gegenstand des Rechts für ein vernünftiges Wesen und eben dadurch ein Theil der jedem solchen Wesen von der Vernunft selbst zuerkannten äußern Freiheitssphäre wurde. Ohne eine solche Thatsache würde eben diese Sphäre nur in der Idee (*idealiter*), nicht in der Wirklichkeit (*realiter*) existiren. Die Thatsache ist also zur Konstituierung einer wirklichen Freiheitssphäre in der Außenwelt oder eines wirklichen Rechtsgebietes allerdings nöthig. Aber es würde auch kein bestimmtes Etwas ein Gegenstand des Rechts für ein vernünftiges Wesen werden können, wenn diesem nicht jene Befugniss, in der Sinnenwelt als Selbstzweck zu sein und zu wirken, schon ursprünglich (ohne vorausgegangne Thatsache, bloß vermöge seiner vernünftigen Natur) zukäme. Denn dadurch allein hat es die Machtvollkommenheit, sich eine äußere Freiheitssphäre anzubilden und in dieselbe dieses oder jenes bestimmte Etwas aufzunehmen. Das Recht der Persönlichkeit ist also das einzige Urrecht vernünftiger Wesen und zugleich die unumgänglich nothwendige, *a priori* bestimmte, Bedingung aller entstandnen Rechte.

§. 2. Wenn man ein vernünftiges Wesen theils als ein für sich bestehendes, theils als ein mit gewissen Kräften wirkendes, theils als ein mit andern Wesen seines Gleichen in Gemeinschaft lebendes Wesen betrachtet, so kann man das Recht der Persönlichkeit (B. §. 1.) auch zerfallen in das Recht der persönlichen Subsistenz, das Recht der persönlichen Freiheit und das Recht der persönlichen Gleichheit, und so drei besondere Urrechte konstruiren. Diese sind aber dann bloße Darstellungen des Einen Urrechts aus verschiedenen Gesichtspunkten.

Was man in wissenschaftlicher Hinsicht, durch Abstraktion und Reflexion, trennt, also nur abgesondert denkt, ist darum nicht auch in der Wirklichkeit so getrennt, dass das Eine ohne das Andre statt finden könnte — eine Bemerkung, die, um Misverständnisse zu verhüten, nicht oft genug wiederholt werden kann. Wäre man derselben stets eingedenk gewesen, so würde man sich auch nicht ver-

geblich über die Frage gestritten haben, ob es mehr als Ein Urrecht gebe. Denn man kann allerdings mehrere Urrechte unterscheiden oder abgesondert denken, wenn man das berechtigte Subjekt aus verschiedenen Gesichtspunkten betrachtet. Diese Gesichtspunkte kann man fixiren mittels jener reinen Verstandesbegriffe, welche sich auf das Verhältniss der Erkenntnisobjekte überhaupt beziehen: Substantialität, Kausalität und Gemeinschaft. Sonach würde dem vernünftigen Wesen, dem das Recht der Persönlichkeit überhaupt zukommt, auch insonderheit zukommen 1) das Recht, als Person für sich selbst zu subsistiren, 2) das Recht, als Person mit Freiheit zu wirken, und 3) das Recht, als Person sich jedem andern mit und neben ihm subsistirenden und freiwirkenden Wesen in beiderlei Hinsicht gleich zu stellen. Aber dieses Unterschieds im abgesonderten Denken ungeachtet, ist das Recht der persönlichen Subsistenz mit dem der persönlichen Freiheit und diese beiden wieder mit dem Rechte der persönlichen Gleichheit so innig verbunden, dass das eine ohne die andern gar nicht statt finden kann, mithin, wer eins hat, in ihm alle übrigen zu-

gleich mit hat. Denn ein vernünftiges Wesen kann in der Welt der Erscheinungen nicht persönlich subsistiren, ohne in derselben mit Freiheit wirksam zu sein, und da dieß bei jedem vernünftigen Wesen der Fall ist, so muss das Recht der persönlichen Subsistenz und Wirksamkeit allen auf gleiche Weise zukommen oder ein Recht der persönlichen Gleichheit sein.

Anmerkung 1.

Da dem ursprünglichen Rechtsverhältnisse vernünftiger Wesen die Idee einer vollkommenen Reziprozität ihrer Rechte und Pflichten zum Grunde liegt, so wird derjenige, dessen Recht der persönlichen Subsistenz, Freiheit und Gleichheit von einem Andern nicht anerkannt und respektirt wird, auch nicht verbunden sein, das dem Andern außerdem zustehende Recht der persönlichen Subsistenz u. s. w. anzuerkennen und zu respektiren. Er wird vielmehr berechtigt sein, sich gegen den Andern alles das zu erlauben, was dieser sich gegen ihn erlaubt, um sein Recht dadurch zu schützen oder zu sichern, dass er den Andern entweder zwingt, sein Recht anzuerkennen und zu respektiren, oder, wenn dieß nicht möglich, ihn gänzlich außer Stand setzt, es zu

verletzen. Daher haben manche Naturrechtslehrer auch noch ein Recht auf Sicherheit zu den Urrechten gezählt. Diefs ist aber nichts anders, als das mit jedem Rechte (im eigentlichen und strengen Sinne. — A. §. 24.) verknüpfte Recht zu zwingen (A. §. 23.) sofern dasselbe in seiner Ausübung zum Schutze der Rechte dienen soll. Denn man ist mitten unter andern Personen nur sicher, wenn der zur Verletzung unsrer Rechte Geneigte weifs, er berechtige uns (entweder allein oder in Verbindung mit Andern) eben durch die Verletzung, Gewalt gegen ihn zu brauchen, und wenn er eben diese Gewalt fürchtet als eine Kraft, die der seinigen überlegen sein und ihm ein gleiches oder wohl gar ein noch gröfseres Übel zufügen könnte, als er uns durch Verletzung unsrer Rechte zuzufügen geneigt ist. Da nun im Staate diese Sicherheit im möglich höchsten Grade statt findet und die Staatsverbindung eben auf Bewirkung dieser Sicherheit abzweckt (A. §. 41.), so haben diejenigen, welche eine solche Verbindung unter sich eingingen, auch das Recht, wenn jemand, obwohl in ihrer Mitte lebend, dennoch kein Glied dieser Verbindung wäre, ihn zu zwingen, dass er entweder an ihre Ver-

bindung sich anschliesse oder aus ihrer Mitte weiche, um ihrer Sicherheit willen (A. §. 39, Anm. 3. No. 3.). Man kann also jenes mit dem Rechte überhaupt verknüpfte Recht zu zwingen allerdings ein Recht auf Sicherheit, und, weil diese Verknüpfung ursprünglich (ohne alle vorhergegangene Verabredung und Übereinkunft — vermöge der bloßen Natur des Rechtes überhaupt) statt findet, ein **Urrecht** nennen. Aber eben darum, weil es mit jedem, sowohl ursprünglichen als entstandnen, Rechte unmittelbar verknüpft ist, kann es doch nicht füglich als ein besondres, von den Rechten der persönlichen Subsistenz, Freiheit und Gleichheit verschiednes, **Urrecht** aufgeführt werden.

Anmerkung 2.

Dass ein vernünftiges Wesen ursprünglich berechtigt sei, als Person zu subsistiren, hat wohl nie jemand geläugnet, in dem sich die Vernunft mit vollem Bewusstsein ihrer Würde aussprach. Auch die freie Wirksamkeit gestanden ihm die meisten Naturrechtslehrer als ursprüngliches Recht zu, mit der ganz richtigen Bemerkung, dass diese Freiheit keine unbeschränkte sei, weil sie schon ursprünglich als sich gegenseitig beschränkend

gedacht werden muss. Aber an der Gleichheit nahmen viele Anstofs, vornehmlich seit dem ungeheuren Misbrauche, der mit dieser Idee in der Revolutionsperiode getrieben wurde und in seinen unseligen Folgen noch immer zur Unterdrückung alles Rechtes fortwirkt. Sobald man indessen überlegt, dass hier nur von einer ursprünglichen Gleichheit die Rede und mit derselben eine empirische Ungleichheit gar wohl verträglich sei, verschwindet nicht nur jener Anstofs augenblicklich, sondern es wird auch durch Anerkennung dieser Ungleichheit, als einer nothwendigen Folge der Individualität sinnlich-vernünftiger Wesen, so wie jener Gleichheit, als einer nothwendigen Folge ihrer vernünftigen Natur überhaupt, dem Misbrauche vorgebeugt, der aus einer Misdeutung jener Idee etwa entstehen möchte. Es ist nämlich offenbar, dass bei der physischen Ungleichheit einzelner sinnlich-vernünftiger Wesen, in Ansehung ihrer geistigen und körperlichen Kräfte, es auch nicht an juridischer Ungleichheit, in Ansehung der jedem Einzelnen zukommenden Rechte, fehlen könne. Aber diefs hebt die ursprüngliche Gleichheit Aller, in Ansehung des Rechts überhaupt,

nicht auf. Denn sobald mehrere Individuen in physischer Hinsicht nicht völlig gleich sind — was sie nie sein können, da sie unter ganz verschiedenen Umständen und Verhältnissen in die Welt der Erscheinungen eintreten — und sobald sie bei ihrer Wirksamkeit ganz verschiedene Zwecke haben — was bei der Verschiedenheit ihrer individualen Lage und der daraus hervorgehenden Bedürfnisse auch nicht fehlen kann: so müssen sie, wenn es jedem auf gleiche Weise freisteht, von seinen geistigen und körperlichen Kräften Gebrauch zu machen, um seine Zwecke durch die tauglichsten Mittel zu verwirklichen, nach ganz verschiedenen Dingen streben und, sofern sie diese mit ihrer Persönlichkeit in irgend eine Verbindung setzen, ihre empirische Rechtssphäre auf die mannichfaltigste Weise modifiziren, so dass diese Sphäre hier größer, dort kleiner wird, der Eine also mehr, der Andre weniger Rechte erwirbt. Also ist die empirische Ungleichheit der Rechte sogar eine Folge der ursprünglichen Gleichheit des Rechts oder, was eben so viel heißt, des Urrechts der persönlichen Gleichheit, sobald die geringste physische Ungleichheit zu dieser Gleichheit hinzukommt.

Wenn nun ferner die bürgerliche Gesellschaft die empirische Ungleichheit der Rechte nicht nur nicht aufhebt, sondern sogar fortwährend unterhält, so thut sie eben daran ganz recht, d. h. sie verletzt das Urrecht der persönlichen Gleichheit nicht, sondern sie anerkennt und bestätigt es vielmehr. Denn so wie sie den Mehrbesitzenden gegen die Angriffe des Minderbesitzenden schützt, so schützt sie auch den Minderbesitzenden gegen die Angriffe des Mehrbesitzenden auf gleiche Weise; ja sie nimmt überhaupt den Schwächern gegen den Stärkern in Schutz (wenigstens soll sie es ihrer Bestimmung zufolge) und gleicht dadurch gewissermaßen die physische Ungleichheit der Kräfte und die daraus hervorgehende empirische Ungleichheit der Rechte wieder aus, indem sie Alle vor dem Gesetze gleich macht. Sie verhütet also, dass durch keine noch so große Ungleichheit der Kräfte und der Rechte die ursprüngliche Gleichheit des Rechts, d. h. das Allen auf gleiche Weise zustehende Recht der Persönlichkeit aufgehoben werde.

Will man übrigens die ursprüngliche juristische Gleichheit eine Gleichheit des Anspruchs und die empirische juridische Un-

gleichheit eine Ungleichheit des Rechts nennen, so kann man diese Terminologie wohl gelten lassen. Es fragt sich aber nur, ob dadurch in der Sache selbst etwas gewonnen und jedem auch nur möglichen Misbrauche vorgebeugt werde. Denn dieser kommt oft allein aus dem bösen Willen, der sich durch keine technischen Formeln in den Kreis der Rechtlichkeit bannen lässt. Auch darf man wohl fragen: Warum soll derjenige, der gleiche Ansprüche mit Andern hat, sie nicht durch alle ihm zu Gebote stehenden Mittel geltend zu machen und so zu wirklichen Rechten zu erheben suchen? Und wenn Ansprüche mit Zwang durchgesetzt werden dürfen, wodurch sind sie von wirklichen Rechten unterschieden? Soll man aber die Befriedigung des Anspruchs von der bloßen Gütigkeit Andrer erwarten, wie können Alle gleichen Anspruch haben, da die Gütigkeit mit Recht diesem verweigert, was sie jenem gewährt, weil sie auf Bedürfniss, Würdigkeit und manchen andern Umstand Rücksicht nehmen muss, von dem die Gerechtigkeit keine Notiz zu nehmen braucht? Die Ausdrücke: Ursprüngliche Gleichheit des Rechts und empirische Ungleichheit der Rechte, schei-

nen uns daher weit angemessener und bezeichnender, als die eben angeführten.

§. 5.

Vermöge des Urrechts der Persönlichkeit (B. §. 1.) kann es keine Verbindung vernünftiger Wesen geben, innerhalb welcher unbeschränkte Berechtigung einerseits und unbeschränkte Verpflichtung andererseits statt fände, indem durch ein solches Verhältniss die ursprüngliche Gleichheit vernünftiger Wesen und mit derselben ihre ganze Persönlichkeit völlig aufgehoben wäre.

Die **Berechtigung** heisst **unbeschränkt**, sofern das berechtigte Subjekt **lauter Rechte ohne Pflichten**, und die **Verpflichtung** heisst **unbeschränkt**, sofern das verpflichtete Subjekt **lauter Pflichten ohne Rechte** hätte. Durch unbeschränkte Berechtigung würde also ein vernünftiges Wesen über ein oder mehrere Wesen seines Gleichen, mit denen es in einem sinnlich wahrnehmbaren Verhältnisse

stände, dergestalt erhoben, dass ihm jede beliebige Handlung gegen dieselben rechtlicher Weise gestattet wäre, dass es also von diesen gar nicht gezwungen werden dürfte, so wie durch unbeschränkte Verpflichtung ein vernünftiges Wesen unter ein oder mehrere Wesen seines Gleichen, die mit ihm in einer sinnlichen Verknüpfung ständen, dergestalt erniedrigt würde, dass es sich jede beliebige Handlung derselben von Rechts wegen gefallen lassen müsste, dass es also diesen durchaus keinen Widerstand entgegen setzen dürfte. Da nun dadurch der Verpflichtete in seinem Verhältnisse zum Berechtigten zur bloßen Sache, die sich als solche auch nur leidend zur Person verhält, würde, und da die Vernunft jedem vernünftigen Wesen das Recht der Persönlichkeit als ein ursprüngliches, wesentliches, nothwendiges und unbedingtes Recht ertheilt, so ist offenbar, dass die Vernunft, wenn sie sich nicht selbst widersprechen will, kein solches Verhältniss als rechtsgültig anerkennen kann, sondern vielmehr jedem, der sich etwa faktisch darin befinden möchte, die Befugniss geben muss, es wieder aufzuheben, sobald er sich stark genug dazu fühlt und die Fortdauer eines solchen

Verhältnisses nicht mehr dulden will. Wie groß also auch in irgend einer sinnlich wahrnehmbaren Verbindung vernünftiger Wesen (wie die zwischen Herrn und Diener, Regenten und Unterthanen ist) die rechtliche Gewalt des gebietenden Theiles sei, so kann sie doch nicht bis zur völligen Aufhebung der Persönlichkeit des gehorchenden Theiles gehn. Daher ist Sklaverei (unbeschränkte Dienerschaft) und Despotismus (unbeschränkte Herrschaft) in der häuslichen sowohl als bürgerlichen Gesellschaft von Rechts wegen verboten. Es lässt sich auch gar nicht einsehn, wie jemand, der keine Rechte gegen ein Wesen seiner Gattung hätte, dennoch Pflichten, und zwar Rechts- oder Zwangspflichten, gegen dasselbe haben sollte. Denn die Vernunft legt solche Pflichten nur auf, wiefern sie Rechte gibt. Unmöglich kann sie aber gegen irgend ein vernünftiges Wesen so partiisch verfahren, dass sie ihm nur Pflichten auflegte, ohne ihm Rechte zu geben. Sie muss vielmehr als allgemeine, unparteiische, gerechte Vernunft jedem in Beziehung auf jeden Pflichten und Rechte zugleich ertheilen, mithin eine solche Reziprozität zwischen Recht und Pflicht anerkennen, dass keine absolute Tren-

nung beider statt finden kann. In der That wäre ein Mensch, der gegen einen andern Pflichten ohne Rechte hätte, noch schlimmer daran, als das vernunftlose Thier. Denn dieses, da es so wenig Pflichten als Rechte hat, kann sich alles, was in seinen Kräften steht, erlauben, um sich vor Verletzungen seiner Thierheit zu bewahren. Jener Mensch aber dürfte dem gegen ihn Berechtigten auch nicht den geringsten Widerstand leisten, um seine Menschheit (Persönlichkeit) zu retten, weil dieses Dürfen schon ein gegenseitiges Recht sein würde. Auch rächt sich überall, wo ein so rechtswidriges Verhältniss statt findet, das Unrecht durch seine bösen Folgen. Der Sklave wird zum wilden Thiere, das bei der ersten Gelegenheit über seinen Herrn wüthend herfällt und ihn unter den grausamsten Martern zerfleischt, wie die Geschichte von St. Domingo unlängst von neuem auf eine grässliche Weise gelehrt hat; und allenthalben – sagt mit Recht der Rezensent von FESSLER'S Geschichte der spanischen Nation, in der Jen. A. L. Z. 1810. No. 115. — „allenthalben, wo „Regenten zwar Rechte, aber keine Pflichten „haben wollen, und das Volk zwar Pflichten, „aber keine Rechte haben soll, treten Auf-

„lösung und Schwäche ganz von selbst ein,
 „und die Erschütterungen, welche damit in
 „Verbindung stehn, dürfen nur als unmittel-
 „bare Wirkungen veststehender Ursachen an-
 „gesehn werden.“ — So stimmt auch hier
 wie anderwärts eine gesunde Politik mit
 den Fodrunen des Rechts zusammen.

Anmerkung.

Wenn es überhaupt kein unbeschränktes
 Recht gibt, so ist auch das Recht zu zwin-
 gen in seiner Ausübung gewissen Schranken
 unterworfen, so dass vernünftige Wesen auch
 dann, wenn sie in das Verhältniss des Belei-
 digers und des Beleidigten gegen ein-
 ander treten, immer noch gegenseitige Rechte
 und Pflichten haben. Der Beleidigte hat also
 nicht gegen den Beleidiger ein unendliches
 Recht, wie manche Naturrechtslehrer behaup-
 ten, wofern nicht etwa die Beleidigung selbst
 in einem bestimmten Falle als eine unendliche
 Rechtsverletzung, d. h. als Vernichtung alles
 Rechts angesehen werden müsste. Denn als-
 dann würde nach dem Gesetze der Reziprozi-
 tät der Rechte und Pflichten der Beleidiger als
 ein Subjekt, das auf Vernichtung alles Rech-
 tes im Beleidigten ausgeht, diesen auch aller
 Rechtspflicht gegen ihn selbst entbinden, mit-

ihm sich selbst in seinem Verhältnisse zum
 Beleidigten zu einem rechtlosen Subjekte ma-
 chen, folglich den Beleidigten berechtigen, im
 Zwange so weit zu gehn, als es seine physi-
 schen Kräfte nur immer gestatten. Die Ver-
 nunft betrachtet nämlich den Zwang als ein
 Bedingtes, das von der Beleidigung als seiner
 Bedingung abhängig ist. Da es nun verschied-
 ne Arten und Grade des Zwanges geben kann,
 so kann auch die Vernunft den Zwang nur
 in sofern billigen, als Art und Grad dessel-
 ben der Art und dem Grade der Beleidigung
 möglichst angemessen ist. Wenn also
 der Beleidiger durch seine Rechtsverletzung
 nicht auf die Vernichtung alles Rechts in dem
 Beleidigten ausgeht, so wird auch dieser nicht
 ihm eine solche Gewalt entgegen setzen dür-
 fen, welche alles Recht auf Seiten des Belei-
 digers vernichten würde. In welchem Falle
 aber geht die Beleidigung auf Vernichtung al-
 les Rechtes aus? Offenbar dann, wann jemand
 eine fremde Persönlichkeit zu vernichten,
 einem vernünftigen Wesen seine persönliche
 Subsistenz in der Sinnenwelt zu entziehen
 sucht. Denn mit dem Aufhören dieser Sub-
 sistenz sind auch nach dem Grundsatz: *Non
 existentis nulla sunt jura*, alle seine Rechte

innerhalb der Sphäre dieser Subsistenz vernichtet; von einer anderweiten Subsistenzsphäre aber kann unter Wesen, die mit ihrem Sein und Wirken auf einen bestimmten Theil der Sinnenwelt (z. B. auf die Erde) von der Natur angewiesen sind, keine Notiz genommen werden, so lange nur von ihren gegenseitigen Rechten die Rede ist. Sonach wird der Beleidigte in einem solchen Falle auch zu einem bis zur Vernichtung der gegenseitigen Persönlichkeit gehenden Zwange berechtigt sein. Daher ist die Nothwehr, d. h. die Abwehrung eines mörderischen Angriffs durch Tödtung des Angreifers von Rechts wegen erlaubt. Durch einen mörderischen Angriff ist aber nicht nur der unmittelbar Angegriffene, sondern überhaupt jeder, der sich mit diesem in derselben Subsistenzsphäre befindet, beleidigt. Denn der Angreifer bekundet durch die That einen Willen, der auf die Vernichtung alles Rechtes in fremden Personen ausgeht, sobald das eigne Interesse ihn dazu antreibt. Daher hat jeder Andre das Recht, nicht nur dem unmittelbar Angegriffenen beizustehn zur Abwehrung des mörderischen Angriffs, sondern auch, wenn etwa dieser schon vollendet wäre, den Mörder zu verfol-

gen und ihn zu tödten, sobald er es vermag. Denn der Mörder hat sich gegen alle mit ihm in derselben Subsistenzsphäre befindliche Personen rechtlos gemacht, weil er bewiesen hat, er respektire kein Recht der persönlichen Subsistenz, wenn diese seinem Intresse entgegen sei, weil er also die persönliche Subsistenz Aller bedroht oder faktisch erklärt, dass er entschlossen sei, alles Recht zu vernichten, sobald er dadurch irgend einen seiner Privat-zwecke erreichen könne. Daher ist die unter rohen Völkern von jeher übliche Blutrache, vermöge welcher die nächsten Verwandten eines Ermordeten den Mörder verfolgen und tödten, an und für sich betrachtet nicht rechtswidrig. Denn wozu ausser dem bürgerlichen Vereine jeder berechtigt ist, dazu sind natürlicher Weise auch die nächsten Verwandten eines Ermordeten um so mehr berechtigt, je näher sie die Beleidigung angeht, indem sie als Glieder derselben Familie auch einen Verein zu gegenseitigem Schutz ihrer Rechte bilden. Die Blutrache wird nur unerlaubt in, mit und durch den bürgerlichen Verein, und zwar nicht blofs darum, weil sich durch die Blutrache das Morden in's Unendliche vervielfältigen kann, sondern weil vermöge die-

ses Vereins eine ganz andre rechtliche Ordnung der Dinge eintritt, kraft welcher über jede Rechtsverletzung nach öffentlich anerkannten Gesetzen von einem dazu besonders verordneten Richter erkannt werden soll. Hier verwandelt sich also das, was dort als bloße Rache (*vindicta*) erscheint, in Strafe (*poena*); worüber tiefer unten weitere Untersuchungen angestellt werden sollen.

Zweite Abhandlung.

Von der Erwerblichkeit und Veräußerlichkeit der Rechte.

§. 4.

Urrechte können nicht erworben werden. Denn was einem vernünftigen Wesen schon vermöge seiner Natur in rechtlicher Hinsicht zukommt, ist für dasselbe kein Gegenstand möglicher Erwerbung.

Ein Recht erwerben heißt Etwas in seine Freiheitssphäre aufnehmen, in Beziehung worauf vor dieser Aufnahme kein Recht stattfand. Nun finden aber die ursprünglichen Rechte eines vernünftigen Wesens statt, sobald dieses nur überhaupt gesetzt ist (B. §. 1.), und ein vernunftloses Wesen kann gar kein Recht erwerben, weil es keine Freiheitssphäre hat, in die es etwas aufnehmen könnte, weil es überhaupt nicht fähig ist, ein Rechtssubjekt zu werden (A. §. 18. Anm.). Also kann Erwerbung eines ursprünglichen Rechts überall nicht

statt finden. Von wem sollt' es auch ein vernünftiges Wesen erwerben? Von dem Vernunftlosen? — Aber dieß hat überhaupt keine Rechte. Von einem andern vernünftigen Wesen? — Dann müsste man aber voraussetzen, dass ein ursprüngliches Recht von einem Subjekt auf das andre übergeln könne, mithin veräußerlich sei. Denn Erwerblichkeit fremder Rechte ist ohne Veräußerlichkeit derselben nicht denkbar. Es fragt sich also weiter, ob eine Veräußerlichkeit ursprünglicher Rechte von der Vernunft anerkannt werden könne?

§. 5.

Urrechte können auch nicht veräußert werden. Denn was einem vernünftigen Wesen nothwendiger Weise in rechtlicher Hinsicht zukommt, kann durch keinen Freiheitsakt von ihm getrennt werden.

Ein Recht veräußern heißt Etwas aus seiner Freiheitssphäre austofsen, in Beziehung worauf vor dieser Austofung ein Recht statt fand. Nun würde, wenn ein vernünftiges Wesen irgend ein ursprüngliches

Recht veräußern wollte, es nicht bloß etwas aus seiner Freiheitssphäre ausstoßen, sondern seine ganze Freiheitssphäre aufgeben. Denn alle ursprünglichen Rechte sind nur verschiedene Betrachtungsarten des Einen Urrechts der Persönlichkeit (B. §. 2.). Es würde also, indem ein vernünftiges Wesen irgend ein ursprüngliches Recht hingäbe, so gut sein als wenn es seine ganze Persönlichkeit und mit ihr seine ganze Freiheitssphäre hingäbe. Nun hat zwar jedes vernünftige Wesen eben wegen seiner Persönlichkeit auch das Recht, über sich selbst im Ganzen zu disponiren, und kann vermöge dieses Rechts sogar sein ganzes sinnliches Dasein um höherer Zwecke willen aufopfern. Aber die Persönlichkeit des Einen kann nicht auf den Andern dergestalt übergehn, dass dieser dadurch ein zwiefaches Recht der Persönlichkeit (ein ursprüngliches in Beziehung auf sich selbst und ein erworbnnes in Beziehung auf den Andern) bekäme und folglich jenen zwingen könnte, ihm selbst als bloße Sache zu dienen, folglich gar kein Recht gegen diesen fortan zu haben, also auch kein Recht des Widerstandes gegen irgend eine von diesem ausgehende Gewaltthätigkeit. Die Vernunft muss vielmehr den Charakter eines vernünft-

tigen Wesens als eines berechtigten Subjekts oder den Charakter der Persönlichkeit, weil er aus ihr selbst ursprünglich hervorgeht, als etwas Unvertilgbares betrachten, dergestalt dass, wenn auch irgend ein solches Wesen jenen Charakter an sich selbst durch Übertragung auf ein andres Wesen derselben Art vertilgen wollte, dieses ihn doch nicht als vertilgt betrachten dürfte. Ein ursprüngliches Recht kann daher an Niemanden veräußert und folglich auch von Niemanden erworben werden. Auch würde dadurch der Erwerbende ein unbeschränktes Recht gegen den Veräußernden und dieser eine unbeschränkte Pflicht gegen jenen erhalten, welches in keinem Verhältnisse vernünftiger Wesen statt finden kann (B. §. 3.).

Anmerkung 1.

Die Vertheidiger der Veräußerlichkeit aller Rechte, mithin auch der Urrechte, berufen sich gewöhnlich darauf, dass vermöge des Rechtsgesetzes jeder von Natur sein eigener Herr sei, mithin über sich selbst und alle seine Rechte mit Freiheit disponiren könne, folglich ihm, wenn er nach freiwillig geschehner Veräußerung aller seiner Rechte an einen Andern von diesem nach bloßer Willkur be-

handelt werde, kein Unrecht geschehe — nach dem bekannten Grundsatz: *Volenti non fit injuria*. Allein dieser Grundsatz bedarf grosser Einschränkungen, wenn er richtig sein soll. Denn für's Erste kann er auf Subjekte, die nicht den vollen Vernunftgebrauch haben, gar nicht angewandt werden, z. B. auf Kinder, Trunkne, Blöd- oder Wahnsinnige, weshalb auch die Vernunft mit Recht den Willenserklärungen derselben keine rechtlichen Folgen beimisst. Die Vernunft müsste aber ein Subjekt, welches erklärte, dass es alle seine Rechte veräußern, mithin sich selbst rechtlos machen wolle, in der That für blöd- oder wahnsinnig halten, weil ein vernünftiges Wesen als solches durchaus nicht wollen kann, dass es zur vernunftlosen Sache werde. Für's Zweite könnte derjenige, der eine solche Willenserklärung annähme und zu seinem Vortheile benutzte, doch nur so lange behaupten, dass er dem Andern kein Unrecht zufüge, als dieser in einem solchen Verhältnisse beharren wollte. Wiebald aber dieser einsähe, dass er auf etwas Verzicht geleistet, was ihm als vernünftigem Wesen nothwendiger Weise zukommt, und wiebald er dieser Einsicht zufolge sein ursprüngliches Recht reklamirte, mithin in

jenem Verhältnisse nicht mehr beharren wollte: sobald wäre auch das ganze Verhältniss aufgehoben, weil das Vernünftige, wenn es sich nur selbst als solches anerkennt und von Andern anerkannt wissen will, von diesen auch anerkannt werden muss. Setzet also, dass jemand unsinnig genug gewesen wäre, sich selbst zum Sklaven eines Andern zu machen, so könnte seine Sklaverei doch nur so lange dauern, als er selbst wollte. Im Augenblicke des Nicht-mehr-wollens wäre sie auch vernichtet, und jeder auf Fortdauer dieses Verhältnisses gerichtete Zwang wäre ungerecht, weil die Vernunft keinen Zwang für gerecht halten kann, der die Fortsetzung eines Verhältnisses bezweckt, in welchem sie selbst und alles, was aus ihrem Wesen nothwendig hervorgeht, gar nicht respektirt wird.

Anmerkung 2.

Man kann die Behauptung, dass alle, auch die ursprünglichen, Rechte veräußert und erworben werden können, auch auf folgende Art widerlegen. Die sogenannten Urrechte sind eigentlich nichts anders als die ursprünglichen Bedingungen aller Rechtserwerbung, der jeder Erwerbung ursprünglich zum Grunde lie-

gende Rechtstitel. Denn setzt, dass ein Wesen keine solche Rechte habe — wie ein vernunftloses Thier — so kann es auch nimmermehr Rechte erwerben. Nun ist es aber widersinnig, dass die ursprüngliche Bedingung der Rechtserwerbung oder der ursprüngliche Rechtstitel selbst erworben werde. Denn diese Erwerbung würde wieder eine anderweite Bedingung oder einen höhern Rechtstitel voraussetzen, der dann entweder als der wahrhaft ursprüngliche angenommen oder von neuem anderswoher abgeleitet werden müsste. Im ersten Falle müsste man wenigstens jene anderweite Bedingung oder jenen höhern Rechtstitel als ein ursprüngliches Recht, das unter vernünftigen Wesen nicht weiter veräußert und erworben werden könne, anerkennen. Im zweiten Falle aber würde die Ableitung ins Unendliche fortlaufen und folglich keine gegebne Rechtserwerbung auf irgend einen in und durch sich selbst bestehenden Rechtstitel gegründet werden können. Es ist daher um der Möglichkeit der Rechtserwerbung selbst willen nothwendig, irgend etwas als nicht erwerblich und nicht veräußerlich zu betrachten; wie die Logik um der Möglichkeit einer Beweisfüh-

rung willen es als nothwendig anerkennen muss, dass es irgend etwas Unerweisliches und Unwiderlegbares gebe.

§. 6.

Auch die angeborenen Rechte — sofern sie dieß von Natur und nicht durch bloße Willkür sind — müssen als unerwerblich und unveräußerlich angesehen werden.

Auf alles, was die Natur einem vernünftigen Wesen, wenn es in die Welt der Erscheinungen eintritt und eben dadurch ein sinnlich-vernünftiges Wesen wird, gleichsam zu seiner Aussteuer gibt, hat es ein angeborenes Recht. So hat der Mensch in Beziehung auf die Kräfte seiner Seele und die Glieder und Kräfte seines Leibes angeborne Rechte. Solche Rechte können nicht erworben werden, weil sie von keiner willkürlichen Aufnahme eines Etwas in unsre Freiheitssphäre abhängen, und nicht veräußert, weil sie nicht trennbar vom Subjekte sind, so lang es in der Welt der Erscheinungen ist, mit seinem Austritt aus derselben aber von selbst verschwinden und also auch nicht mehr auf

Andre übergehen können. Durch Übereinkunft und positive Gesetzgebung, also durch Willkür, können aber auch gewisse Rechte als angeborene gelten, die es an und für sich betrachtet nicht sind, z. B. das Recht des Kindes auf die Verlassenschaft und den Rang seines Vaters in der bürgerlichen Gesellschaft, das Recht der Erstgeburt und dergl. Solche Rechte sind erwerblich und veräußerlich. Denn da sie eigentlich nur Ansprüche sind, zu welchen jemand durch fremde Willkür von seiner Geburt an berechtigt ist, so muss er diese Ansprüche, sobald er dessen fähig wird, dadurch geltend machen, dass er dasjenige, in Beziehung worauf ihm der Anspruch verliehen ist, in seine Freiheitssphäre aufnimmt, und sich zueignet, mithin nun erst das Recht wirklich erwirbt. Eben darum kann man auch ein angebornes Recht dieser Art dadurch veräußern, dass man entweder den Anspruch gar nicht geltend macht, oder das dem Anspruche zufolge erworbne Recht wieder aufgibt und an Andre überträgt, sofern es vermöge der willkürlichen Bestimmungen, von denen es überhaupt abhängt, an Andre übertragbar ist. Denn die Willkür, von welcher eine Berechtigung ausgeht, kann

auch die Willkür des Berechtigten beschränken, so dass z. B. das jemanden angeborne Recht zur Thronfolge von demselben nicht beliebig an diesen oder jenen veräußert werden darf. Man muss daher, wenn von Erwerblichkeit und Veräußerlichkeit angeborner Rechte die Rede ist, jene beiden Arten von angebornen Rechten sorgfältig unterscheiden, weil in dieser Hinsicht nicht von beiden dasselbe gilt.

§. 7.

Was dem Menschen als vernünftigen Wesen ursprünglich zukommt, ist das Urseine, was ihm vermöge seiner Geburt zukommt, das angeborne Seine. Das Urseine ist schlechthin unerwerblich und unveräußerlich, das angeborne Seine aber nur soweit, als es nicht von fremder Willkür abhängt (B. §. 4 — 6.). Alles anderweite Seine des Menschen ist erwerblich und veräußerlich.

Der Ausdruck sein (*suum*) oder in Beziehung auf das gegenseitige Verhältniss vernünftiger Wesen mein und dein (*meum*

et tuum) zeigt, in rechtlicher Bedeutung genommen, überhaupt an, dass etwas in der Freiheitssphäre eines vernünftigen Wesens als eines berechtigten Subjekts befasst sei. Ist dieses Etwas mit der Persönlichkeit des berechtigten Subjekts unmittelbar verknüpft, so dass es nur als ein Theil dieser Persönlichkeit selbst besteht, so gehört es zum innern Seinen; ist es blofs mittelbar auf irgend eine denkbare Weise damit verknüpft, so dass es zwar durch diese Verknüpfung ein Theil jener Persönlichkeit geworden, ohne dieselbe aber eine unabhängig von der Person bestehende Sache ist, so gehört es zum äufsern Seinen. Das Urseine des Menschen ist also ein inneres Seine, weil ohne dasselbe der Mensch gar nicht Person sein würde. Das angeborne Seine ist aber ebenfalls ein inneres, wenn es nicht in der Willkür Anderer gegründet ist. Denn durch die Geburt und alles, was mit derselben ein Mensch von der Natur empfängt, erscheint er erst als Person und nur, sofern er als solche erscheint, kann er auch als solche respektirt werden. Daher gehört der organische Leib nicht zum äufsern Seinen des Menschen, ob er gleich für Andre ein Gegenstand äufserer Wahrnehmung ist. Er ist viel-

mehr Repräsentant des vernünftigen Wesens im Menschen, durch ihn zeigt sich die Vernunft selbst gleichsam verkörpert oder in sichtbarer Gestalt, und darum ist er keine unabhängig von der Persönlichkeit des Menschen bestehende Sache, sondern ein damit unmittelbar verknüpftes Etwas, das zugleich mit jenem innern Prinzipie des Denkens und Wollens, was wir Seele nennen, die ganze Persönlichkeit des Menschen ausmacht. Folglich gehören Seele und Leib und alles, was wir als Kräfte oder Glieder in Beziehung auf jene oder diesen unterscheiden, zum innern Seinen des Menschen. Da nun alles, was kein Gegenstand der Erwerbung ist, auch nicht an Andre veräußert werden kann, weil es sonst für diese ein Gegenstand der Erwerbung sein müsste, so ist das innere Seine, wiefern es ursprünglich oder angeboren ist, unerwerblich und unveräußerlich. Wann und wiefern aber aus dem innern Seinen einer Person etwas hervorgeht, was von dieser Person ganz oder zum Theil trennbar ist und von einer andern Person als Mittel für ihre Zwecke gebraucht werden kann, dann und sofern findet auch in Beziehung auf das innere Seine Erwerblichkeit und Veräußerlichkeit statt. So sind Vorstel-

lungen und Erkenntnisse erwerblich und veräußerlich, wiewohl die Natur derselben es mit sich bringt, dass die Veräußerung eine bloße Mittheilung an Andre ohne wirkliche Trennung vom Mittheilenden ist. Aber das Vorstellungs- und Erkenntnisvermögen selbst ist weder erwerblich noch veräußerlich. Ebenso sind gewisse Produkte unsers Körpers, die ohne Verletzung seiner Integrität im Ganzen von ihm trennbar sind (als Haare, Zähne, Speichel u. dgl.); erwerblich und veräußerlich; aber nicht der Körper selbst und irgend ein zu jener Integrität gehöriges Glied. Eben darum sind auch Leistungen aller Art, d. h. Veränderungen in der Außenwelt, die wir durch unsre geistigen und körperlichen Kräfte für die Zwecke eines Andern hervorbringen können, erwerblich und veräußerlich; und deshalb finden auch Verträge in Beziehung auf künftige Leistungen statt, wie sich in der Folge zeigen wird. Was aber die allgemeinen, um uns her verbreiteten, Medien menschlicher Subsistenz und Wirksamkeit betrifft, so sind sie an und für sich betrachtet niemanden gehörig, weder ein inneres noch ein äußeres Seine irgend eines Menschen. Nur wann und wiefern jemand etwas davon

entweder in sich aufgenommen oder äußerlich mit seiner Person verknüpft hat, dann und sofern kann jenes Etwas zu dem innern oder äußern Seinen gerechnet werden. Hieraus folgt, dass das in der Natur überall verbreitete Licht niemanden gehöre, wohl aber das Feuer, was sich jemand angezündet und wodurch er zunächst um sich her Licht oder Wärme verbreitet hat, als das Seine zu betrachten sei. Eben so gehört von der atmosphärischen Luft jedem nur so viel, als er davon entweder eingeathmet oder in einem Gefäße zu irgend einem Gebrauche (z. B. zu einem physikalischen Experimente) eingeschlossen hat, so wie jede Gasart, die er sich etwa durch chemische Kunst bereitete und zu fernem Gebrauche aufbewahrte. Auf gleiche Weise können nur Theile von der Oberfläche der Erde und einzelne Massen derselben (als Steine, Metalle u. dgl.) unter dem Titel des Seinen eines Menschen oder eines Aggregats von Menschen befasst werden, nicht aber das Ganze der Erde weder in Ansehung ihres Körpers noch in Ansehung ihrer Oberfläche. Und da diese Oberfläche theils aus vestem Lande theils aus Wasser besteht, so wird auch das letzte nicht im Ganzen, als Weltmeer,

sondern nur theilweise, als Landsee, Fluss, Teich, Brunnen, und was jemand aus irgend einer größern oder kleinern Wassermasse für sich geschöpft hat, ein menschliches Seine werden können. Es kann also auch Erwerbung und Veräußerung in Ansehung dieser Arten des Seinen statt finden, indem sie weder ursprünglich noch durch Geburt irgend einem Menschen zukommen.

§. 8.

Was zum innern oder äußern Seinen eines vernünftigen Wesens gehört, ist ihm **eigen** oder **Eigenthum** desselben (*proprium*) und das vernünftige Wesen heißt in dieser Beziehung **Eigenthümer** (*proprietaryus*) oder auch **Herr** (*dominus* — daher *dominium* das ihm in dieser Beziehung zukommende Recht). Was aber weder zum innern noch zum äußern Seinen eines vernünftigen Wesens gehört, ist **herrenlos** (*res nullius*). Beides, das Eigenthümliche und das Herrenlose, kann sowohl erwerblich und veräußerlich, als unerwerblich und unveräußerlich sein (B. §. 7.).

Wenn das Eigenthümliche zum Urseinen oder zu dem von Natur angebornen Seinen eines vernünftigen Wesens gehört, so ist es unerwerblich und unveräußerlich; außerdem aber findet das Gegentheil statt. Und wenn das Herrenlose seiner Natur nach kein Gegenstand der Erwerbung ist (wie das Licht im Weltall, die gesammte atmosphärische Luft u. dgl.), so kann es auch nicht veräußert werden; außerdem aber findet auch hier das Gegentheil statt. Es ist übrigens offenbar, dass die Ausdrücke, *sein* (*suum*) und *eigen* (*proprium*), im Grunde gleichgeltend sind, ob man sie gleich oft pleonastisch verbindet, z. B. wenn man von jemanden sagt: Das Haus ist *sein eigen*. Indessen deutet der letzte Ausdruck noch bestimmter auf das Ausschließliche hin, was im Begriffe des Seinen liegt. Denn was wahrhaft mein sein soll, muss ich beliebig für meine Zwecke brauchen, mithin auch jeden Andern von einem solchen Gebrauche ausschließen dürfen. Darf ich dieß nicht, so ist es mir entweder gar nicht oder nicht allein eigen. Im letzten Falle (des Miteigenthums — *condominii*) ist nur die Gesammtheit derer, welche Theil am Eigenthume haben, als moralische Person gedacht, der

wahre und vollständige Eigenthümer. Wiefern nun der Inbegriff aller (ursprünglichen und entstandnen) Rechte eines vernünftigen Wesens auch zugleich der Gesamtbegriff des Seinen oder des ihm Eignen ist, in sofern sind auch die Ausdrücke, Recht, Sein und Eigenthum gleichgeltend, so dass es einerlei ist zu sagen: Die Rechte — das Seine — das Eigenthum des Cajus. Folglich sind auch die Redensarten: Eingriffe in eine fremde Freiheitssphäre thun, das Rechtsgebiet eines Andern verletzen oder seine Rechte kränken, jemanden das Seine oder sein Eigenthum nehmen, und jemanden beleidigen, dem wesentlichen Sinne nach einerlei. Wenn daher ältere Rechtslehrer die beiden Sätze: *Neminem laede!* und, *Suum cuique tribue!* — an die Spitze ihrer Wissenschaft stellten, so gaben sie eigentlich nur verschiedene Formeln für dasselbe Gesetz. Der erste Satz bezeichnet nämlich das Rechtsgesetz, das ursprünglich ein Permissiv ist (A. §. 20. und 21.), aber sich in einen Imperativ verwandelt, sofern es die Rechtspflicht bestimmt (A. §. 22.), in dieser Hinsicht von der negativen Seite (als ein Verbot — *lex prohibitiva i. e. prohibitive imperans*), und der zweite Satz von der

positiven Seite (als ein Gebot — *lex praeceptiva i. e. praeceptive imperans*). Denn indem wir vermöge des Rechtsgesetzes, das jeden zu einem gewissen Thun und Lassen autorisirt und ihm dadurch Rechte gibt, niemanden beleidigen, d. h. in der Ausübung seiner Rechte stören sollen, sollen wir auch jedem das Seine geben, d. h. die Pflichten, die uns vermöge seiner Rechte zukommen, erfüllen, weil wir ihm sonst das Seine oder sein Eigenthum entziehen würden. So weit also die gesetzlich bestimmte äußere Freiheitssphäre eines vernünftigen Wesens geht, so weit geht auch sein Rechtsgebiet, und so weit dieses geht, so weit geht auch sein Eigenthum, es sei dieß nun Allein- oder Miteigenthum. Im letzten Falle sind nämlich die Freiheitssphären oder Rechtsgebiete zweier oder mehrer Personen in einander verschlungen, d. h. sie haben in gewisser Hinsicht ein und dasselbe Gebiet.

Dritte Abhandlung.

Von der Erwerbung eines äufsern Eigenthums.

§. 9.

Da vernünftige Wesen nicht als Personen in der Sinnenwelt sein und wirken können, ohne den Besitz und Gebrauch gewisser äufsern Gegenstände oder Sachen, die ihnen als Mittel zu ihren Zwecken dienen, so haben vernünftige Wesen vermöge des Urrechts der persönlichen Subsistenz und Freiheit auch ein Recht auf Sachen überhaupt (B. §. 1. und 2.).

Dieses Recht auf Sachen überhaupt kann zwar ebenfalls ein ursprüngliches genannt werden. Es ist aber im Grunde wieder nichts anders als das Urrecht der Persönlichkeit selbst. Denn wenn Sachen überhaupt zur Subsistenz und freien Wirksamkeit der Personen in der Sinnenwelt erforderlich sind,

so kann deren Persönlichkeit gar nicht ohne ein rechtliches Verhältniss zu den Sachen gedacht werden, vermöge dessen jene befugt sind, einen beliebigen, folglich auch ausschließlichen, Gebrauch von diesen als Mitteln für ihre Zwecke zu machen. In dem Begriffe eines Rechts auf Sachen überhaupt ist aber völlig unbestimmt, auf welche und wie viele Sachen es sich beziehe. Es ist also keineswegs ein Recht auf alle Sachen (*jus omnium in omnia*); mithin auch keine ursprüngliche Gütergemeinschaft (*communio bonorum primaeva*). Denn bei Voraussetzung einer solchen wäre jede bestimmte Sache schon ursprünglich das Eigenthum eines jeden vernünftigen Wesens; niemand könnte also von irgend einer bestimmten Sache einen beliebigen Gebrauch für seine Zwecke machen, ohne sich vorher der Einwilligung aller Andern zu einem solchen Gebrauche versichert zu haben, welches nicht möglich ist. Soll es demnach für jedes einzelne vernünftige Wesen ein Recht auf irgend eine bestimmte Sache, die zu seiner Subsistenz und Wirksamkeit in der Sinnenwelt nöthig ist, geben, so kann die Vernunft kein ursprüngliches Recht Aller auf Alles anerken-

nen, sondern nur ein ursprüngliches Recht auf Sachen überhaupt, vermöge dessen es jedem vernünftigen Wesen frei steht, sich gewisse bestimmte Sachen dergestalt zuzueignen, dass es dieselben in seine Freiheitssphäre einschließt, um es beliebig, folglich auch ausschließlich, als Mittel für seine Zwecke zu brauchen.

§. 10.

Wenn es ursprünglich nur ein Recht auf Sachen überhaupt gibt, so müssen alle bestimmte Sachen, die außer den Personen in der Sinnenwelt existiren, ursprünglich als herrenlos (B. §. 8.) betrachtet werden. Ein äußeres Eigenthum kann also nur dadurch entstehen, dass eine Person irgend eine äußere, bis dahin herrenlose, Sache ergreift und sich zueignet, mithin für sich in Besitz nimmt.

Wenn man die Entstehung des äußern Eigenthums als eines rechtlichen Verhältnisses zwischen den Personen in Ansehung der sie von außen umgebenden Sachen auf eine ver-

nunftmäßige Weise erklären will, so muss man natürlich von allen unter uns schon vorhandenen, mithin lediglich empirischen, Rechtsverhältnissen abstrahiren und auf das nothwendiger Weise vorauszusetzende ursprüngliche Verhältniss der Personen zu einander und zu den Sachen aufser ihnen reflektiren. Setzen wir also in Gedanken vernünftige Wesen als Personen in der Sinnenwelt, umgeben von einer Menge äußerer Gegenstände, die ihnen als Mittel der Subsistenz und Wirksamkeit dienen können, so haben sie ursprünglich nur in sich selbst etwas Eignes — ein inneres Eigenthum — zugleich aber auch ein Recht auf Sachen überhaupt, die sie als Mittel für ihre Zwecke brauchen können. Da ihnen aber noch keine bestimmte, aufser ihnen befindliche, Sache zugehört, so sind alle äußere Sachen herrenlos. Indessen ist eben dadurch die Möglichkeit eines äußern Eigenthums gegeben. Denn da in rechtlicher Hinsicht alles erlaubt ist, wodurch kein schon bestehendes Recht verletzt wird, so ist jedermann befugt, jede äußere, noch herrenlose, Sache zu ergreifen und sich zuzueignen, indem er dadurch kein fremdes Eigenthum antastet. Durch diesen einzigen Akt der Frei-

heit — die Ockupazion — ist also auch die Wirklichkeit des äufsern Eigenthums gegeben und es bedarf zur Begründung des auf diese Art erworbnen Rechts auf eine bestimmte äufserer Sache gar keines anderweiten Grundes, sondern die Erwerbungsart (*modus acquirendi*) enthält auch zugleich den Erwerbungsgrund (*titulus acquirendi*). Und dieß will eigentlich auch die bekannte Rechtsregel sagen: *Res nullius cedit primo occupanti*. Denn sie fodert zur Entstehung des Rechts auf ein äufseres Ding mittels der Ockupazion weiter nichts als eben diesen Akt, vorausgesetzt, dass das Ding selbst herrenlos war.

Anmerkung 1.

Es ist zur Einsicht in die Möglichkeit der Erwerbung eines äufsern Eigenthums nicht nöthig, zu untersuchen, ob es auch noch wirklich herrenlose Sachen gebe. Denn gesetzt, dass es nicht bloß unter uns, die wir jetzt in dieser bestimmten bürgerlichen Gesellschaft leben, keine völlig herrenlose Sache mehr gäbe, sondern dass auch alles auf der Erde, was nur irgend Gegenstand eines äufsern Eigenthums sein könnte, bereits von irgend einem Menschen in Besitz genommen wäre, so

würde dennoch die obige Rechtsregel ewig ihre Gültigkeit behalten. Denn sie bezieht sich als ein allgemeiner und nothwendiger Rechtsgrundsatz oder ihrem transzendentalen Charakter nach auf das ursprüngliche Verhältniss zwischen Personen und Sachen, von welchem das empirische — der geschehnen Ockupazion gewisser Sachen — eine blofse Folge ist. Dieses empirische Verhältniss kann aber eben so wohl wieder aufhören, als es entstanden ist, so dass eine eigenthümliche Sache in die Sphäre des Herrenlosen zurücktritt und dann von ihr dasselbe gilt, nach dem Grundsatze: *Res derelicta etiam cedit primo occupanti.*

Anmerkung 2.

Es ist ferner nicht nöthig, dass man sich, um die Wirklichkeit einer Rechtserwerbung durch Ockupazion eines herrenlosen Äußern zu begreifen, noch auf besondere (ausdrückliche oder stillschweigende) Verträge berufe. Denn dieß hiefse, die Frage nach dem Erwerbungsgrunde nur weiter hinausschieben. Wenn Personen sich über Rechte auf bestimmte äußere Sachen vertragen sollen, so müssen dergleichen Rechte schon da sein, d. h. die Personen müssen schon ein äußeres Eigen-

thum erworben haben; und dann entsteht die Frage von neuem, wie sie ein solches erwerben konnten. Hätten sie es nun nicht durch bloße Ockupazion erwerben können, so wäre es auch nimmer durch Vertrag erwerblich. Man würde auch nie auf die Idee gekommen sein, den Rechtsgrund des äufsern Eigenthums in einem Vertrage zu suchen, wenn man nicht entweder von der aus der Theologie in die Jurisprudenz übergegangnen, auf dem Rechtsgebiet aber ungültigen, Voraussetzung einer ursprünglichen Gütergemeinschaft ausgegangen wäre, vermöge deren freilich jeder, der etwas Äufseres als das Seine betrachten und brauchen wollte, zu Gunsten Andrer auf Andres Verzicht leisten müßte, damit diese wieder auf jenes verzichteten — oder wenn man nicht die Sicherung des äufsern Eigenthums mit der Begründung desselben verwechselt hätte. Denn Verträge sind freilich zu jener durchaus erforderlich, und insonderheit ist ohne den Bürgervertrag keine vollständige Sicherheit des äufsern Eigenthums möglich. In sofern könnte man wohl auch mit K A N T sagen, dass im Naturstande oder außer dem Bürgervereine etwas Äufseres nur provisorisch erworben werde. Aber streng genom-

men ist der Ausdruck dennoch falsch, weil Erwerbung und Sicherung des Erworbnen offenbar zwei verschiedene Begriffe sind.

§. 11.

Wenn die Person auf die in Besitz genommene Sache ihre Kraft dergestalt verwendet, dass sie die Daseinsform derselben auf irgend eine zweckmäßige Art verändert, so tritt die Sache mit der Persönlichkeit des Eigenthümers in eine beharrliche Verknüpfung. Die Sache bleibt also, auch ohne Inhabung, Eigenthum der Person, so lange diese selbst und ihr Wille, dass die Sache ihr eigen sei, fort dauert, und der zuerst bloß physische Besitz verwandelt sich eben dadurch in einen juridischen.

Der Wille, dass eine äußere von mir ergriffene Sache die meinige sein solle, reicht zwar, sofern die Sache wirklich herrenlos war, hin, sie zu der meinigen zu machen, ohne der Einwilligung Anderer zu bedürfen (B. §. 10.).

Allein damit Andre ihre auf mein äusseres Eigenthum sich beziehende Rechtspflicht (die Pflicht, jenes Eigenthum zu respektiren) erfüllen können, muss jene Zueignung als ein fortdauernder Willensakt sich auch äusserlich ankündigen. Denn sonst könnte niemand mein äusseres Eigenthum erkennen, und ich selbst könnte vernünftiger Weise nicht über Verletzung desselben klagen, wenn Andre dieselbe Sache ergriffen und sich zueigneten. Es muss also der die Sache der Person zueignende Wille sich fortdauernd durch irgend eine äusserlich wahrnehmbare Thatsache verlautbaren. Diefs geschieht nun zuvörderst durch die Inhabung (*detentio*) der Sache, mittels welcher man die einmal ergriffene Sache in seiner unmittelbaren Gewalt behält, sie also gleichsam fortwährend ergreift und sich zueignet. Da es aber äussere Sachen geben kann, die sich entweder nicht vollständig oder nicht zu allen Zeiten und an allen Orten oder beim Zusammentreffen mehrerer solcher Sachen nicht alle auf einmal inhaben lassen (z. B. Acker, Häuser, Vorräthe u. dgl.) und die dennoch für vernünftige Wesen, um sie als Mittel zu allerlei Zwecken zu jeder Zeit und auf jede beliebige Weise zu brauchen, ein grosses In-

tresse haben können: so müssen, wenn das äußere Eigenthum auch ohne Inhabung beharrlich sein soll, die dahin gehörigen Sachen mit der Persönlichkeit des Eigenthümers in eine so beharrliche Verknüpfung treten, dass sie ihm ohne Antastung dieser Persönlichkeit gar nicht entzogen werden können. Dieß ist nun der Fall, wenn eine Sache durch die Einwirkung der Person auf dieselbe, es sei im Ganzen oder auch nur theilweise, eine nach den Zwecken der Person veränderte Daseinsform angenommen hat und in Beziehung auf diese Form ein Erzeugniss ihrer Kraft geworden ist. Denn da die Kräfte einer Person ihr beharrliches inneres Eigenthum sind, so muss auch das, was diese Kräfte äußerlich hervorbringen, ein beharrliches äußeres Eigenthum der Person sein, wenn nicht sie selbst sich ihres Rechts daran freiwillig begibt oder gar ihre persönliche Subsistenz in der Erscheinungswelt aufhört. Die Vernunft knüpft also dann die Rechtsidee dergestalt an die Sache, dass sie diese als einen Theil der Freiheitssphäre oder des Rechtsgebiets der Person, als ein aus dem ursprünglichen und angeborenen Seinen eines vernünftigen Wesens abgeleitetes Seine ebendesselben betrachtet. Es bedarf

folglich dieses Seine nun nicht mehr der Inhabung, damit das Recht daran von Andern erkannt und vom Eigenthümer geltend gemacht werden könne; sondern das Recht des Eigenthümers dauert fort auch ohne Inhabung; es ist nun die Sache sein, vermöge der daran geknüpften Rechtsidee, und er kann sein Recht daran selbst gegen einen andern Inhaber geltend machen, weil dieser die Sache als eine nicht mehr herrenlose auch nicht ohne Eingriff in eine fremde Freiheitssphäre in Besitz nehmen konnte. Daher die bekannte Erklärung: *Jus in re est jus erga quemlibet possessorem.*

Anmerkung 1.

Wenn manche Naturrechtslehrer die Formation einer Sache durch die Kraft einer Person als den eigentlichen Grund des äußern Eigenthums betrachtet wissen wollten, so verwechselten sie den Entstehungsgrund desselben mit dem Grunde seiner Erkennbarkeit und Beharrlichkeit auch ohne fortdauernde Inhabung. Das äußere Eigenthum entsteht zuerst lediglich durch die Ockupazion einer herrenlosen Sache, und hiezu bedarf es gar keiner weitem Einwirkung auf dieselbe, um ihr eine den Zwecken, der Person angemessene Form

zu ertheilen. Auch würde es derselben nicht bedürfen; wenn die Person die Sache stets inhaben könnte und wollte. Die Sache würde schon dadurch beständiges Eigenthum der Person bleiben und als solches allgemein erkennbar sein. Wenn und wie fern aber die Person eine Sache nicht immer inhaben kann oder will, und doch eben diese Sache als ihr Eigenthum betrachtet werden soll, dann und sofern muss sie ihr Recht an der Sache gleichsam faktisch beurkunden, damit es jedermann erkennen und respektiren könne. Und dieß geschieht durch Formazion. Diese Formazion braucht aber gar nicht eine völlige Umbildung der Sache zu sein, wie wenn ein bildender Künstler aus einer rohen Masse ein schönes Kunstwerk hervorzaubert. Jede erkennbare, auf irgend einen Zweck eines vernünftigen Wesens hindeutende, Veränderung des natürlichen Zustandes eines äußern Gegenstandes, als eine willkürliche Modifikation seiner Daseinsform, ist dazu hinreichend; z. B. die Umzäunung oder Umgrabung eines Ackers, den man weiter bearbeiten, die Reinigung einer Höhle, die man bewohnen, die Fällung eines Baums, den man zum Erbauen einer Hütte brauchen will u. dergl. Ja es kann schon die

bloße Versetzung eines Dinges aus seiner natürlichen Lage in eine andre beliebige als eine Art von Formazion angesehen werden, z. B. wenn jemand Steine oder Früchte gesammelt, metallhaltige Erze ausgegraben, wilde Thiere gefangen und irgendwo eingesperrt oder angefesselt hat u. s. w. Denn das örtliche Sein des Dinges erhält dadurch eine andre Form (*modificatur forma existendi quoad locum*) und diese Veränderung seines Verhältnisses zu andern Dingen im Raume ist Folge einer persönlichen Kraftäußerung, die für den Urheber derselben durch Entziehung der Sache vernichtet würde. Daher kann selbst die beständige Inhabung einer Sache als eine Formazion dieser Art betrachtet werden, wiewohl man sie in andrer Hinsicht mit Recht davon unterscheidet, wenn die Sache dabei sonst keine Veränderung erlitten hat. Immer aber ist und bleibt der erste und eigentliche Entstehungsgrund des äußern Eigenthums die zueignende Ergreifung einer herrenlosen Sache, so dass, wenn jemand eine fremde, schon eigenthümliche, Sache noch so künstlich umbildete, er dadurch allein doch nicht Eigenthümer derselben werden könnte, weil er dieselbe nicht ergreifen und sich zueignen durfte. Ja er

würde sogar dem wahren Eigenthümer zum Schadenersatze verpflichtet sein, wenn er dadurch die Sache für die Zwecke desselben unbrauchbar gemacht hätte. Denn was für den Einen höchst brauchbar ist, ist es darum nicht auch für den Andern, und eben deshalb ist es nicht minder eine wirkliche Verletzung des äufsern Eigenthums, wenn jemand fremden Sachen eine andre, wiewohl an und für sich betrachtet schönere oder zweckmäfsigere, Form aufdringt, als es eine Verletzung des innern Eigenthums ist, wenn jemand seine Art zu denken und zu urtheilen einem Andern aufdringen will, obgleich dieses nicht so leicht bewerkstelligt werden kann, als jenes, da die Geistesform den äufsern Einwirkungen nicht im gleichen Mafse unterliegt, wie die Formen der um uns her verbreiteten Körper.

Anmerkung 2.

Wenn dagegen andre Naturrechtslehrer behaupteten, dass eigentlich nur dasjenige Äufser wahres Eigenthum sei, was jemand inhabe, so verwechselten sie das Eigenthum mit dem blofsen Besitze. Der blofse Besitz (*mera possessio*) besteht nämlich in der unmittelbaren Verknüpfung eines Äufsern mit einer Person; er ist folglich nichts anders als

Inhabung (*detentio*). Nun kann jemand eine Sache inhaben, ohne deren Eigenthümer zu sein. Denn wenn er eine nicht herrenlose Sache in Besitz nahm, so fiel die Bedingung weg, unter welcher allein die Ergreifung und Zueignung derselben ein Recht an der Sache begründen konnte (B. §. 10.). Also kann auch der wahre Charakter des Eigenthums nicht in der Inhabung bestehn. Daher unterscheidet man mit Recht den bloßen Besitzer einer Sache — er sei übrigens redlicher oder unredlicher (*bonae s. malae fidei*) — von dem wahren Eigenthümer derselben. Nun sagen wir aber auch von diesem, dass er die Sache besitze, wenn er sie gleich nicht inne hat, z. B. es besitze jemand liegende Gründe in einem fernen Lande. Es muss also außer dem bloßen Besitze noch eine Art des Besitzes geben, wo jemand die Sache gleichsam nur in Gedanken oder in der Idee, und dennoch rechtlicher Weise besitzt. Da nun jener Besitz in die Sinne fällt, dieser aber nicht, so kann man jenen allerdings den sinnlichen oder erscheinenden Besitz (*possessio phaenomenon*), diesen den bloß denkbaren oder intelligibeln (*possessio noumenon*) nennen. Vielleicht würd' es aber noch

passender sein, jenen den physischen oder unmittelbaren, diesen den juridischen oder mittelbaren zu nennen, indem dieser nur mittels der Rechtsidee, jener aber auch unabhängig von derselben statt finden kann. Soll sich daher der physische Besitz in einen juridischen verwandeln, so muss etwas hinzutreten, wodurch die Sache auch ohne fort-dauernde Inhabung in eine beharrliche Verknüpfung mit der Person gesetzt wird. Und dieß ist die Formazion nach dem so eben davon aufgestellten Begriffe.

§. 12.

Der unmittelbare Besitz und die zweckmäßige Bearbeitung einer Sache sind zwar natürliche Zeichen des äußern Eigenthums, aber doch nicht zulänglich, um das Recht an äußern Gegenständen außer Zweifel zu setzen. Daher sind Verträge, und insonderheit der bürgerliche, zur völligen Sicherstellung des äußern Eigenthums allerdings nöthig.

Wer etwas Äußeres unmittelbar in seiner Gewalt hat oder es physisch besitzt, hat zwar

eben sowohl als derjenige, welcher ihm eine seinen Zwecken entsprechende Form gab, die Präsumzion für sich, dass er Eigenthümer desselben sei. Da es aber möglich ist, dass jemand eine nicht mehr herrenlose Sache ohne Einwilligung des Eigenthümers in Besitz nahm und für sich bearbeitete — sei es aus Unkenntniss des fremden Eigenthums und ohne Absicht es zu verletzen (*bona fide*) oder mit Kenntniss und Nichtachtung desselben (*mala fide*) — oder dass ihm auch der Eigenthümer selbst den Gebrauch und die Benutzung der Sache unter gewissen Bedingungen gestattete: so ist der unmittelbare Besitz und die zweckmäßige Bearbeitung einer Sache immer ein unzuverlässiges Zeichen des äußern Eigenthums. Es ist daher zur Sicherstellung desselben nothwendig, dass man sich über gewisse anderweite Merkmale vereinige, welche in zweifelhaften Fällen als Beweismittel des Eigenthums gebraucht werden können. Auch fodert die Vernunft aus demselben Grunde, dass bei vorfallenden Rechtsstreitigkeiten über das Eigenthum nicht die physische Kraft der Streitenden, sondern das Gesetz entscheide, weil sonst der Schwächere jederzeit dem Stärkern unterliegen und so das Eigenthum von

jenem völlig unsicher würde. Das Gesetz kann aber nicht anders entscheiden, als wenn es in einer durch ausdrücklichen oder stillschweigenden Vertrag geschlossnen Gesellschaft öffentlich anerkannt und mit einer, jeder einzelnen widerstrebenden Kraft überlegnen, Macht bekleidet ist. Da nun dieß allein im Bürgervereine statt findet, so kann man mit Recht sagen, dass äufseres Eigenthum, wenn es gleich im Naturstande an und für sich betrachtet erwerblich sei, doch nur im Bürgerstande den Charakter einer allgemein anerkannten Eigenthümlichkeit erhalte.

Vierte Abhandlung.

Von der Übertragung der Rechte.

§. 13.

Indem die Vernunft durch das Rechtsgesetz jedem vernünftigen Wesen Rechte ertheilt, folglich es zu gewissen Handlungen autorisirt, so autorisirt sie es auch zu derjenigen Handlung, wodurch Rechte ihr Subjekt wechseln, mithin von einem vernünftigen Wesen auf das andre übergehn, folglich zur Übertragung der Rechte.

Die Vernunft würde sich in der That selbst widersprechen, wenn sie uns Rechte geben, aber nicht erlauben wollte, diese Rechte zu übertragen. Denn wenn ich das Recht habe, etwas als Mittel für meine Zwecke beliebig zu brauchen, und es gerade nur dadurch meinen Zwecken entspricht, dass ich eben diesen Gebrauch einem Andern überlasse — sei es unbedingt oder mit der Bedingung einer gegen-

seitigen Überlassung — so würd' es, wofern ich dazu nicht berechtigt wäre, eben so gut sein, als wenn ich jenes Recht gar nicht hätte. Dass indessen diese Übertragung der Rechte ihre nothwendigen Schranken habe, folgt schon aus demjenigen, was oben (B. §. 4—6.) von der Unerwerblichkeit und Unveräußerlichkeit gewisser Rechte gesagt worden ist.

§. 14.

Indem man jemanden ein Recht überträgt, autorisirt man seinerseits ihn eben so, wie man selbst durch das Rechtsgesetz autorisirt ist. Denn wie die Vernunft überhaupt jedes vernünftige Wesen zum Handeln autorisirt, so kann auch ein vernünftiges Wesen das andre zum Handeln autorisiren. Daher entspringen aus dieser Autorisazion eben sowohl **Zwangsrechte** und **Zwangspflichten**, als aus jener.

Da sich alles Recht, es sei dinglich oder persönlich, eigentlich auf Handlungen bezieht (A. §. 25.), so heist Rechte ertheilen

eigentlich so viel, als zum Handeln autorisiren. Wir können aber zum Handeln autorisirt werden entweder durch unsre eigne Vernunft und Willkür oder durch eine fremde, wenn diese mit unsrer Willkür und den Forderungen der Vernunft überhaupt einstimmt. Die erste Art der Autorisazion kann man die unmittelbare, die zweite die mittelbare nennen, weil jene unmittelbar aus der Vernunft eines jeden vernünftigen Wesens hervorgeht, diese aber erst mittels einer individuellen Willensbestimmung dessen, welcher autorisirt, und dessen, welcher autorisirt wird, entsteht. Auf diese Art kann ein berechtigtes Subjekt dem andern Rechte ertheilen, kann ein Umtausch von Rechten statt finden, kann der Eine sein Recht übertragen und der Andre es annehmen. Eine Rechtsübertragung entsteht also, wenn zwei (oder mehrere) individuelle Willensbestimmungen in einem und demselben Rechtsobjekte dergestalt zusammentreffen, dass der Eine den Andern zu eben der Handlung autorisirt, zu welcher sich der Andre durch den Einen autorisiren lassen will. Der Übertragende muss folglich ein Recht haben, was der Annehmende bis dahin noch nicht hatte, was aber durch das Zusam-

mentreffen ihres Willens auf diesen übergeht. So geht für den Einen durch seinen Willen ein Recht verloren, das vorhin auf seiner Seite vorhanden war — er veräußert ein Recht — und für den Andern entsteht durch seinen Willen ein Recht, das vorhin auf seiner Seite noch nicht vorhanden war — er erwirbt ein Recht, wobei denn auch wieder der Erwerbende ein Recht veräußern und der Veräußernde erwerben kann. Denn indem Einer den Andern autorisirt, kann er sich auch von diesem autorisiren lassen und, dass ihn der Andre autorisire, zur Bedingung der von ihm ausgehenden Autorisazion des Andern machen; in welchem Falle eine gegenseitige Rechtsübertragung statt findet. Eben so kann der, welcher ein Recht durch Übertragung von einem Andern erworben, es wieder an einen Dritten, und dieser an einen Vierten u. s. f. veräußern, wenn nicht bei der Übertragung selbst durch zusammentreffende Willensbestimmung Bedingungen vestgesetzt worden, welche die Befugniss anderweiter Übertragung aufheben oder wenigstens beschränken. Denn die mittelbare Autorisazion ist stets zuerst vom Willen des Autorisirenden abhängig und kann nicht weiter gehn, als

sie vermöge dieses Willens gehn soll, sobald sich jemand durch denselben hat autorisiren lassen. Alle mittelbare Autorisazion setzt aber eine unmittelbare voraus. Denn wenn die Vernunft nicht jedes vernünftige Wesen unmittelbar autorisirte, so könnte auch kein vernünftiges Wesen das andre autorisiren. Daher kann der eigentliche Grund des äußern Eigenthums nicht in der bloßen Übertragung gesucht werden, sondern es muss jedes vernünftige Wesen schon unmittelbar durch seine Vernunft befugt sein, ein herrenloses Äußere für sich in Besitz zu nehmen (B. §. 10, nebst den Anmm.); worauf es dann auch dasselbe Äußere jedem Andern zum Eigenthum überlassen kann. Da nun jedem Rechte auf der einen Seite eine Pflicht auf der andern entspricht, diese Rechtspflicht aber eine Zwangspflicht ist (A. §. 24. u. 34.), so hat der Übertragende in Beziehung auf das von dem Andern erworbne Recht eine Zwangspflicht übernommen, und diese ist eben so aus seiner Autorisirung des Andern hervorgegangen, wie das von diesem erworbne Recht. Es entstehen daher aus der mittelbaren Autorisazion nicht minder, als aus der unmittelbaren, Zwangsrechte und Zwangspflichten.

Die einstimmige und äusserlich erkennbare Willensthätigkeit zweier (oder mehrerer) vernünftiger Wesen, wodurch etwas aus dem Rechtsgebiete des Einen in das des Andern übergehen soll, heisst ein Vertrag, die Handlung, mittels welcher dieser Übergang bewirkt wird, eine Leistung, und die bestimmte Andeutung einer künftigen Leistung ein Versprechen. Nach dem Urtheile der Vernunft aber ist es völlig gleichgültig, ob der Vertrag durch ein blosses Versprechen oder durch die Leistung selbst abgeschlossen wird, d. h. der Vertrag ist eben so rechtsgültig, wenn die Abschliessung und die Vollziehung desselben als verschiedene, durch eine Zwischenzeit unterbrochne, Akte aus einander, wie wenn sie als ein stetiger Akt zusammen fallen.

Wenn zwei Personen sich vertragen oder mit einander pazisiren, so können die Ab-

schließung und die Vollziehung des Vertrags
 in einem so stetigen Zusammenhange stehn,
 dass beide, an und für sich betrachtet ver-
 schiedne, Handlungen in der Zeitfolge, als der
 ursprünglichen Bedingung alles sinnlichen Han-
 delns, nur als eine einzige Handlung erschei-
 nen; z. B. wenn jemand in einen Bäckerladen
 geht und für sein übergebenes Geld das zum
 Verkauf ausgelegte Brod in Empfang nimmt.
 Dass hier wirklich Rechte übertragen wor-
 den seien, dadurch, dass der Eine sein Geld,
 der Andre seine Waare hingab, mithin beide
 das Ihrige vertauschten, dass also beide die
 Pflicht haben, das neu erworbne Eigenthum
 gegenseitig zu respektiren, leidet keinen Zwei-
 fel. Es würde eine offenbare Verletzung des
 Eigenthums sein, wenn der Eine ohne Ein-
 willigung des Andern, mithin ohne einen
 neuen Vertrag, sich wieder zueignen wollte,
 was er vorhin übergeben hatte. Allein die
 Abschließung und die Vollziehung des Ver-
 trags können auch dergestalt aus einander fal-
 len, dass zuvörderst nur eine künftige Leistung
 (Geben oder Thun oder Leiden — denn auch
 durch Unterlassung einer bestimmten Thätig-
 keit, zu der man berechtigt ist, die aber den
 Zwecken des Andern hinderlich sein würde,

kann man ihm einen wichtigen Dienst leisten) zugesagt und diese Zusage angenommen wird, mithin die in der Erfüllung der Zusage bestehende Vollziehung des Vertrags erst nach Verlauf einer kürzern oder längern Frist statt findet. Hier entsteht nun die Frage, ob ein solcher Vertrag ebenfalls rechtsgültig sei, d. h. ob durch die bloße Zusage und Annahme der Annehmende ein Zwangsrecht erworben und der Zusagende eine Zwangsverbindlichkeit übernommen habe, dergestalt, dass dieser die versprochne Leistung zur bestimmten Zeit nicht beliebig verweigern dürfe, und wenn er es dennoch thue, jener ihn zur Erfüllung seiner Zusage zu nöthigen befugt sei. Der gesunde Menschenverstand hat diese Frage jederzeit bejaht und seine Antwort in allen positiven Gesetzgebungen deutlich genug ausgesprochen. Aber die philosophirende Vernunft hat oft gegen diesen Ausspruch Zweifel erregt und wohl gar gemeint, dass eben erst die positive Gesetzgebung einem solchen Vertrage Rechtsgültigkeit geben könne, dass er diese also nicht von Natur oder nach natürlichen Rechtsgesetzen habe. Auch lasse sich, meinte man, der Grund leicht einsehen, warum die positive Gesetzgebung die bloße Ge-

wissenspflicht, als ehrlicher Mann sein Wort zu halten, zu einer Rechts- oder Zwangspflicht erhoben habe. Es sei nämlich in der bürgerlichen Gesellschaft, wo die Thätigkeit aller Gesellschaftsglieder in den mannichfaltigsten Berührungspunkten stehe und selbst die Dauer der Gesellschaft von einer beständigen Willenseinheit der Einzelnen in Beziehung auf den Zweck des Ganzen abhänge, das allgemeine Wohl wesentlich dabei intressirt, dass man sich auch der künftigen Handlungen Anderer möglichst versichern könne, mithin die Erfüllung eines einmal gegebenen und angenommenen Versprechens nicht bloß von dem guten Willen Anderer erwarten müsse, sondern nöthigenfalls auch mit Gewalt darauf dringen dürfe. Nun beruht aber das rechtliche Dasein der bürgerlichen Gesellschaft selbst und folglich auch der positiven Gesetzgebung in derselben entweder auf Verträgen oder nicht. Im ersten Falle würde man sich im Kreise drehen, wenn man die Rechtsgültigkeit der Verträge erst aus der positiven Gesetzgebung ableiten wollte. Im zweiten würde man annehmen müssen, dass ein Institut, welches selbst ohne Rechtskraft, durch bloße Gewalt,

existirt (der Staat); dennoch einem andern Institute, welches in und mit demselben existirt (den Verträgen im Staate), Rechtskraft ertheilen könne; welches offenbar widersinnig ist. Es muss also der Grund der aus Verträgen hervorgehenden Rechtsverbindlichkeit anderswo als in der bürgerlichen Gesellschaft und der von ihr allein abhängigen Gesetzgebung gesucht werden, wenn anders die Vernunft auch hier in ihren Forderungen an eine gründliche Rechtstheorie befriedigt werden soll. Hiebei kommt es nun lediglich darauf an, zu zeigen, dass zwischen einem unmittelbar, durch die Leistung selbst geschlossnen, mithin auf der Stelle vollzognen, Verträge und einem solchen, der mittelbar, durch Zusage und Annahme einer künftigen Leistung geschlossen, mithin erst späterhin vollzogen wird, eigentlich gar kein wesentlicher Unterschied statt finde. Denn in diesem Falle müssen durch die zweite Art der Verhandlung so gut, wie durch die erste, Rechte übertragen werden können, oder mit andern Worten, es muss aus dem angenommenen Versprechen einer künftigen Leistung nicht minder eine Zwangsverbindlichkeit entspringen, als aus der angenommenen Leistung selbst. Nun

ist offenbar, dass der ganze Unterschied zwischen beiden Arten der Verhandlung blofs in einer zufälligen Zeitbestimmung liegt, indem bei der zweiten Art die Verhandelnden aus irgend einem Grunde — sei es, weil ihr Intresse oder die Natur der Sache, worüber verhandelt wird, es so mit sich bringt — bestimmen, dass etwas erst künftig geschehe. Die Vernunft aber muss dieses Geschehen nunmehr für rechtlich nothwendig halten, da ein vernünftiges Wesen eben sowohl ein Recht hat, über seine künftigen Handlungen zu disponiren und dadurch ein andres Wesen seiner Art zu autorisiren, als über seine gegenwärtigen, die im Augenblicke des Entschlusses eigentlich auch noch künftige, obwohl nächstkünftige, sind. Jenes Urtheil der Vernunft kann also durch eine blofs zufällige Zeitbestimmung gar nicht alterirt werden. Auch hat die Veränderlichkeit unsrer Einsichten und Neigungen, wodurch jemand zu dem Wunsche bestimmt werden kann, etwas nicht versprochen zu haben, auf den Willen und die Handlungen eines vernünftigen Wesens keinen so nothwendigen Einfluss, dass dieses nicht ungeachtet jenes Wunsches das Versprochne lei-

sten könnte. Außerdem würde man zur Haltung eines Versprechens nicht nur nicht naturrechtlich, sondern auch nicht positivrechtlich, ja nicht einmal sittlich (im Gewissen) verbunden sein. Denn wenn unsre veränderten Einsichten und Neigungen die Erfüllung eines Versprechens unmöglich machten, so könnte diese Erfüllung in keiner Hinsicht nothwendig sein. Auch wär' es in der That widersinnig, einen Vertrag entweder ausdrücklich oder stillschweigend mit der Klausel zu schliessen: „Wenn sich in Beziehung auf den Gegenstand des Vertrags meine Einsichten und Neigungen nicht ändern.“ Denn eben darum schliesst man ja Verträge *pro futuro*, damit man ungeachtet jener Veränderlichkeit menschlicher Einsichten und Neigungen eben so sicher auf die künftigen Handlungen Anderer rechnen könne, als auf die gegenwärtigen. Mithin wär' es, wenn man einen Vertrag mit jener Klausel geschlossen und dadurch dem Andern die Befugniss zugestanden hätte, den Vertrag beliebig zu vernichten, sobald seine Einsichten und Neigungen in Ansehung des Vertragsobjekts verändert würden, eben so gut, als hätte man gar keinen Vertrag geschlossen, sondern sich

schlechtweg auf die künftige Gültigkeit des Andern, d. h. auf den bloßen Zufall verlassen. Nach dem Urtheile der Vernunft kann es also bei Bestimmung der Rechtsgültigkeit eines Vertrags bloß darauf ankommen, ob das Vertragen, d. h. das Übertragen gewisser Rechte von einem Subjekt auf das andre, als eine einstimmige Handlung vernünftiger Wesen betrachtet werden könne. Sobald diese Einstimmigkeit äußerlich erkennbar ist — und das ist sie in dem Augenblicke, wo die Zusage des Einen vom Andern angenommen worden — sobald ist der Vertrag rechtskräftig und seine Vollziehung darf von dem Promissar erzwungen werden, wenn der Promittent zur bestimmten Zeit nicht leisten will.

Anmerkung 1.

Wenn manche Naturrechtslehrer zwischen denen, welche den Verträgen eine juristische, und denen, die ihnen eine bloß ethische Gültigkeit beilegen, einen Mittelweg haben einschlagen wollen, indem sie behaupteten, der Promittent könne zwar naturrechtlicher Weise den Vertrag einseitig aufheben, müsse aber den Promissar entschädigen, wenn dieser, im Vertrauen auf das empfangene Versprechen handelnd, durch Nichter-

füllung desselben in Schaden gebracht werde: so haben sie nicht bedacht, dass sie sich eben dadurch selbst widersprechen. Denn die angebliche Verbindlichkeit des Promittenten, den Promissar im angezeigten Falle zu entschädigen, ist entweder Zwangs- oder Gewissenspflicht. Ist sie jenes, so setzt sie ein Recht voraus, das der Promissar durch den Vertrag erhalten hat; hat er aber das Recht, Entschädigung für nicht geschehne Leistung zu fordern, so sieht man nicht ein, warum er nicht eben sowohl das Recht, die versprochne Leistung selbst zu fodern, haben, und noch weniger, wie ohne dieses Recht jenes statt finden solle. Ist sie aber blofse Gewissenspflicht, so muss der Promissar die Entschädigung eben sowohl als die Leistung von dem guten Willen des Promittenten erwarten; denn Entschädigung ist ja nichts anders als Substituierung der einen Leistung für die andre. Es bleibt also für den, der die juristische Gültigkeit der Verträge läugnet, kein anderer Ausweg übrig, als die Theorie derselben schlechthin aus dem Naturrecht in die Moral oder Tugendlehre zu verweisen, wodurch aber alle vertragsmäfsige Sicherheit und selbst die, welche die bürgerliche Gesellschaft

gewähren soll, aufgehoben wird. Denn diese Gesellschaft ruht (was man auch in den neuesten Zeiten dagegen gesagt haben mag) nach dem Urtheile der Vernunft ebenfalls auf gewissen Verträgen. Zugleich ertheilt sie aber auch den Verträgen überhaupt eine neue Sanktion durch die positive Gesetzgebung, und einen mächtigern Schutz durch die in ihr herrschende Rechtsgewalt.

Anmerkung 2.

Eine besondere Schwierigkeit in der Theorie vom Vertrage haben manche Rechtslehrer darin gefunden, dass zwischen der Zusage und der Annahme doch immer eine gewisse, wenn auch noch so kleine, Zeit verfließe, mithin, da erst durch die Annahme der Vertrag wirklich abgeschlossen sei, es scheine, als wenn der Promittent jeden Augenblick vor der Annahme seine Zusage als noch nicht angenommen zurücknehmen könne, wodurch dann nie ein Vertrag mittels Versprechens zu Stande kommen würde. Allein eben weil auf diese Art nie ein solcher Vertrag zu Stande kommen würde, weil also das Gebundensein des Promittenten an seine Zusage eine gewisse Zeit lang zur Möglichkeit eines durch Versprechen abzuschliessenden Vertrags ge-

hört, muss die Vernunft den Promittenten als jene Zeit hindurch gebunden betrachten. Da nämlich ohne Verträge, die sich auf etwas Künftiges beziehen und denen daher ein Versprechen zum Grunde liegt, gar kein geselliges Zusammenwirken vernünftiger Wesen und keine Sicherheit des Rechts überhaupt stattfinden würde, so anerkennt die Vernunft nicht nur die Abschließung solcher Verträge überhaupt als etwas Nothwendiges, sondern auch dasjenige, was unumgängliche Bedingung dieser Abschließung ist. Sie fodert demnach, dass der Eine seine Zusage nicht augenblicklich wieder zurücknehme, sondern die Erklärung des Andern über deren Annahme oder Nichtannahme erwarte, dass aber auch der Andre sich innerhalb der Zeit erkläre, die zur Annahme der Zusage entweder nach der Natur der Sache erforderlich oder auch ausdrücklich im voraus bestimmt war. Hat er also diese Zeit verstreichen lassen, ohne seine Annahme zu erklären, so ist es eben so anzusehn, als wenn er die Nichtannahme erklärt hätte, und es findet in beiden Fällen kein Vertrag statt; im letzten nicht, weil es dann offenbar an Einstimmigkeit des Willens fehlt; im ersten nicht, weil die Nichterklärung der

Annahme innerhalb der bestimmten Frist mit Recht auf Mangel an Einstimmigkeit schliessen lässt, indem der Andre wohl wusste oder wissen konnte, dass mit Ablauf der Frist die verbindende Kraft der Zusage erlöschen, folglich eine späterhin erfolgte Erklärung keinen Gegenstand der Annahme mehr finden würde. Darum anerkennt die Vernunft sowohl das Gebundensein an die Zusage während jener Frist einerseits, als auch die Annahme der Zusage innerhalb jener Frist andererseits als unumgängliche Bedingungen der Abschliessung eines Vertrags, dem ein Versprechen zum Grunde liegt. Die Zusage kann übrigens, bevor deren Annahme oder Nichtannahme erklärt ist, ein schwebendes oder hangendes Versprechen (*promissio pendens*) genannt werden. Dass jedoch dieser Zustand des Schwebens oder Hangens nicht in's Unbestimmte (*in indefinitum*) dauern könne, leuchtet von selbst ein; denn wer möchte sich alsdann zu einer verbindlichen Zusage verstehen? Wohl aber ist es möglich, dass jemand verspreche, dem Andern lebenslang gewisse Dienste zu leisten, sobald sie dieser von ihm fodere, und dass dieser ein solches Versprechen annehme. Nur findet dann kein schwebendes

Versprechen, sondern ein wirklicher Vertrag statt, weil das Versprechen von dem Andern angenommen wurde.

§. 16.

Da der Vertrag eine einstimmige Handlung vernünftiger Wesen sein soll, wodurch Rechte übertragen und angenommen werden, so ist keine Verhandlung über Rechte als ein wirklicher, d. h. rechtsgültiger Vertrag anzusehn, wobei jene Einstimmigkeit vernünftiger Wesen nicht mit Grunde vorausgesetzt werden kann.

Es kann Verhandlungen über Rechte geben, welche die äußere Form der Verträge haben, denen aber die innere Form, d. h. das Wesen eines Vertrages fehlt. Eine solche Verhandlung wird mit Recht ein bloßer Scheinvertrag genannt; denn sie hat als Vertrag keine rechtlichen Folgen, d. h. es sind dadurch keine Rechte wirklich übertragen und angenommen worden; es ist also auch dadurch auf keiner Seite eine Zwangsverbindlichkeit zur

Leistung entstanden, 'obgleich, wenn etwa dadurch eine Rechtsverletzung bewirkt worden, eine Verbindlichkeit zur Entschädigung daraus hervorgehen kann (*tamquam obligatio ex delicto*). Hieher gehören demnach folgende Fälle:

1) kann es Personen geben, die zwar der Anlage, aber nicht der Wirklichkeit nach vernünftig sind, d. h. die keinen Vernunftgebrauch haben. Wenn nun solche Personen entweder mit einander oder mit Personen von Vernunftgebrauch über ihre Rechte verhandeln, so fehlt es an der Einstimmigkeit vernünftiger Wesen. Denn ein vernünftiges Wesen im vollen Sinne des Worts muss es nicht bloß der Anlage nach (*potentia*), sondern auch in der That (*actu*) sein, mithin Vernunftgebrauch haben. Dass also jemand, der diesen nicht hat, mit einem Andern auch bei vorausgesetztem Vernunftgebrauche würde eingestimmt haben, gerade so und nicht anders über seine Rechte zu disponiren, lässt sich nicht annehmen. Daher können unmündige Kinder, Blöd- oder Wahnsinnige, und selbst Trunkne, keinen rechtsgültigen Vertrag schliessen, so lange sie sich in dem Zustande befinden, der sie dazu unfähig macht.

2) Kann es Handlungen geben, die zwar den Pazisirenden möglich scheinen, es aber nicht in der That sind. Wenn also auch jemand durch eine förmlich angenommene Zusage sich zu solchen Handlungen anheischig gemacht hätte, so würde doch der Andre kein Recht haben, auf Erfüllung dieser Zusage zu dringen. Denn vernünftige Wesen können nicht dahin einstimmen, dass etwas Unmögliches geleistet werde; daher auch der bekannte Grundsatz: *Ad impossibilia nemo obligatur*. Es macht aber hiebei keinen Unterschied, ob etwas sogleich, bei Abschließung des Vertrags, unmöglich war oder erst nachher, durch ein zufälliges Zusammentreffen von Umständen, unmöglich wurde. Doch dauert im letzten Falle die Verpflichtung so lange, als die Möglichkeit der Leistung dauert, und wenn die Leistung nur zum Theil unmöglich wird, so wird auch nur ein Theil der Verpflichtung aufgehoben. Daher zahlt der insolvent gewordne Schuldner wenigstens Prozente, wenn er nicht alles Vermögens beraubt ist, indem er seiner Verbindlichkeit Gnüge thun muss, so weit es nur immer möglich ist. Auch macht es keinen Unterschied, ob das Versprochne physisch, oder moralisch

unmöglich sei. Im letzten Falle wäre etwas zugesagt, was nach dem Urtheile der Vernunft nicht geschehen soll. Die Vernunft würde sich aber selbst widersprechen, wenn sie dessen ungeachtet dem Einen die Pflicht auflegte, in einem bestimmten Falle zu thun, was er überhaupt nicht thun soll, und dem Andern das Recht gäbe, in einem bestimmten Falle zu fodern, was er überhaupt nicht fodern soll. Daher hat auch jener Grundsatz seine volle Richtigkeit: *Pactum turpe est ipso jure nullum*. Eben darum kann auch der Staat nie durch positive Gesetze einem solchen Vertrage Rechtskraft ertheilen; vielmehr ist jeder Vertrag, dem irgend eine Art von Schändlichkeit zum Grunde liegt, im Staate nicht bloß aus polizeilichen Rücksichten, sondern selbst von Rechtswegen verboten, z. B. das Konkubinat, desgleichen die Ehe zwischen den nächsten Verwandten *).

*) Unter nächsten Verwandten sind bloß Eltern, Kinder und Geschwister zu verstehn. Ein Ehevertrag unter denselben ist rechtlich verboten, weil es schändlich ist, den sinnlichsten und eigen-nützigsten aller Naturtriebe beim Vorhandensein vieler Personen, unter denen eine Wahl möglich ist,

3) Kann es Rechte geben, die weder erwerblich noch veräußerlich sind (B. §. 4-6.). Folglich können vernünftige Wesen auch nicht dahin einstimmen, solche Rechte zu übertragen und anzunehmen. Wenn demnach eine vertragsartige Unterhandlung zwischen zwei Personen über solche Rechte stattgefunden hätte, so würde dennoch die Vernunft eine solche Unterhandlung nicht als einen wahren Vertrag anerkennen. Daher kann auch kein Vertrag rechtsgültig sein, durch welchen sich jemand anheischig machte, auf sein Recht überhaupt Verzicht zu leisten und sich als eine Sache dem Andern zum Eigenthum hinzugeben. Denn das würde eben so viel heißen, als das Unrecht der Persönlichkeit, ohne welches überhaupt niemand einen Vertrag abzuschließen befugt wäre, durch den

gerade durch diejenigen, denen man das reinste und uneigennützigste Wohlwollen von Natur schuldig ist, zu befriedigen und eben dadurch sittliche Verhältnisse zu stören, welche die Grundlage aller geselligen Tugenden sind; weshalb auch die Sprache des gemeinen Lebens eine solche Verbindung mit Recht durch den Namen der Blutschande (*incestus*) als etwas Ehrloses und Unkeusches gebrandmarkt hat.

Vertrag selbst vernichten. Wenn also auch jemand zu einer solchen Hingabe an einen Andern zu irgend einer Zeit, einzustimmen schiene, so würde er für diese Zeit als eine des Vernunftgebrauchs beraubte Person zu betrachten und in dem Augenblicke, wo er durch Erlangung des Vernunftgebrauchs einsähe, dass seine Persönlichkeit lädirt worden, durch einen rechtswidrigen, folglich in sich selbst nichtigen Vertrag nicht weiter verpflichtet sein. Auch kann ein solcher Vertrag schon darum nicht für rechtsgültig gehalten werden, weil er als ein die Würde eines vernünftigen Wesens entehrender Vertrag zur Klasse der schändlichen Verträge gerechnet werden müsste. — Unveräußerlich sind aber für jeden auch die Rechte eines Dritten, wenn dieser nicht etwa als eine Person ohne Vernunftgebrauch außer Stande ist, über seine Rechte selbst zu disponiren, oder diese Disposition durch einen vorhergegangenen Vertrag einem Andern aufgetragen hat. Im ersten Falle handelt der Andre als Vormund, im zweiten als Bevollmächtigter im Namen des Dritten, ist aber eben darum auch diesem verantwortlich, wenn er in der Disposition über dessen Rechte weiter gegangen ist, als es das

zwischen ihnen statt findende Rechtsverhältniss erlaubte.

Anmerkung 1.

Hebt ein vorhergegangner Zwang, der jemanden zur Abschließung eines Vertrags bestimmt hat, die Einstimmigkeit der Paziszenten und folglich auch die Rechtsgültigkeit des Vertrags auf, oder ist jenes Zwanges ungeachtet der Promittent zur Leistung rechtlich verpflichtet? — Da der Zwang von der Vernunft nicht schlechthin als rechtswidrig verworfen, sondern vielmehr als ein nothwendiges Mittel, der Rechtsidee Effekt in der Sinnenwelt zu verschaffen, von der Vernunft selbst gefodert wird (A. §. 25.): so kann auch durch vorhergegangnen Zwang die Rechtsgültigkeit eines Vertrags nicht schlechthin aufgehoben werden. Es kommt also lediglich darauf an, ob der vorhergegangne Zwang ein ungerechter oder ein gerechter war. Im ersten Falle würde es widersinnig sein, einen rechtswidrigen Zwang als Grund eines rechtsgültigen Vertrags zu denken. Denn die Vernunft kann da, wo der Eine von dem Andern unrechtmässiger Weise gezwungen und durch diesen Zwang zu einer von dem Andern angenommenen Zusage be-

stimmt worden, keine Einstimmung vernünftiger Wesen annehmen und nicht gestatten, dass der Ungerechte durch das Unrecht selbst ein Recht erwerbe. Der einen Reisenden auf der Strasse anfallende Räuber kann daher nimmer einen rechtsgültigen Vertrag mit dem Angefallenen schliessen, wenn auch dieser aus Klugheit oder um des Gewissens willen das ihm abgedrungene Versprechen zu erfüllen für gut fände. War aber der Zwang gerecht, so wird der zum Versprechen Gezwungne auch zur Leistung rechtlich verbunden sein. Denn wiefern seine Vernunft den Zwang als gerecht anerkennen muss, sofern muss er auch dahin einstimmen, dass geschehe, was Folge des gerechten Zwanges ist. So wird der Beleidiger, der vom Beleidigten gezwungen wird, über die von diesem mit Recht gefoderte Entschädigung einen Vertrag einzugehn, auch zur Haltung des Vertrags von Rechts wegen verpflichtet sein, wenn nur im Vertrage selbst nichts Rechtswidriges enthalten ist. Daher sind unter dieser Bedingung auch die Friedensverträge zwischen Völkern gültig, ob sie gleich meistentheils erzwungen sind. Ja es werden diejenigen, die zum gemeinschaftlichen Schutz ihrer Rechte einen gesellschaft-

lichen Vertrag geschlossen haben, den in ihrer Mitte Lebenden zwingen dürfen, entweder mit ihnen denselben Vertrag einzugehn oder aus ihrer Mitte zu weichen. Denn da ihm das Letzte freisteht, so ist er nicht einmal schlechthin zum Ersten genöthigt, und zieht er dieses vor, weil das Weichen seinem anderen Intresse entgegen ist, so wird er eigentlich nur dazu genöthigt, den Andern völlige Sicherheit wegen seiner Rechtlichkeit durch Verbindung zum gemeinschaftlichen Schutze Aller zu geben, damit das Recht unter ihnen durchgängig respektirt werde. Da er nun hiezu ohnehin schon durch seine Vernunft vermöge des von ihr aufgestellten Rechtsgesetzes verpflichtet ist, so kann die Vernunft mit Recht auch da Einstimmigkeit vernünftiger Wesen annehmen, wo der zum Unrecht geneigte Wille des Einen oder Andern vielleicht nicht von selbst eingestimmt haben würde, sondern erst durch eine äußere Nöthigung zur Eingehung eines Vertrags bestimmt werden musste, der dem Rechte überhaupt erst volle Sicherheit gewährt. Daher ist der bürgerliche Vertrag überall und immer rechtsgültig und verpflichtend, wenn sich auch die Einstimmigkeit der Theilnehmer an demsel-

ben faktisch gar nicht nachweisen lässt. Durch ihn bekommen auch alle übrigen Verträge zwischen physischen oder moralischen Personen im Staate eine höhere Sankzion. Denn sie stehn nun unter dem Schutze eines öffentlichen Gesetzes und einer öffentlichen Macht. Diese Sankzion aber ist wesentlich verschieden von der Rechtsgültigkeit der Verträge überhaupt, welche auch unabhängig von aller positiven Gesetzgebung schon durch das natürliche Rechtsgesetz vollständig begründet ist (B. §. 15.).

Anmerkung 2.

Ohne Verträge würden vernünftige Wesen nur negative Rechtsansprüche an einander haben. Denn sie wären dann juridisch nur verpflichtet, sich vor Verletzung der allen Verträgen vor ausgehenden Rechte zu hüten, ohne einander irgend etwas zu leisten. Durch Verträge aber werden auch positive Rechtsansprüche begründet. Denn durch sie können die Paziszenten verpflichtet werden, einander etwas zu leisten, worauf diese vorhin gar keinen zu Recht beständigen Anspruch hatten. Wenn nun der Inbegriff aller Rechte eines vernünftigen Wesens das Seine genannt werden kann (B. §. 7.), so kann man auch

sagen, dass, wenn durch Vertrag ein vernünftiges Wesen positive Rechtsansprüche an ein andres erwerbe, das Seine desselben vermehrt werde. Diese Vermehrung auf Seiten des Einen kann auch statt finden ohne Verminderung des Seinen auf Seiten des Andern. Denn wenn die Paziszenten sich gegenseitig etwas zusagen, so vermehren sie in der That beide das Ihre. Nun verlieren sie zwar auch etwas, nämlich das vorhin bestandne Recht, dass keiner von beiden zu einer gewissen Leistung gezwungen werden durfte. Da aber diese Leistung ihrem beiderseitigen Zwecke gemäß ist, indem sie sonst den Vertrag nicht eingegangen haben würden, wenigstens dann nicht, wenn keine Art des Zwangs vorherging, so ist jener Verlust keine wirkliche Verminderung des Seinen, und so findet auf beiden Seiten ein *Plus* ohne *Minus* statt. Ist nun die Leistung, worauf sich der Vertrag bezieht, eine künftige, so liegt sie noch in der Freiheitssphäre des Promittenten und gehört doch auch schon zur Freiheitssphäre des Promissars, weil sie einen Theil des Seinen (seiner positiven Rechtsansprüche) ausmacht. Daher können durch Verträge die Freiheitssphären vernünftiger Wesen sich auf die vielfachste Art durch-

kreuzen, ja durchdringen (z. B. in der häuslichen und bürgerlichen Gesellschaft), ohne doch in einander auf eine widerrechtliche Weise einzugreifen. Und so entstehen durch Verträge die mannichfaltigsten Verwicklungen der Thätigkeit vernünftiger Wesen, ohne dass dadurch die äußere Harmonie dieser Thätigkeit, welche die Vernunft fodert, unterbrochen oder gestört werde. Verträge haben deshalb auch den größten Einfluss auf die Vollkommenheit und Glückseligkeit vernünftiger Wesen; aber die Rücksicht auf diesen Einfluss, wenn sie gleich immer die nächste Veranlassung zur Abschließung eines Vertrages gibt, ist doch nicht der eigentliche Bestimmungsgrund der aus dem Vertrage hervorgehenden Rechte und Pflichten, weil jene Rücksicht überhaupt nicht bestimmen kann, wozu ein vernünftiges Wesen als solches berechtigt oder verpflichtet sei. Vielmehr muss die Vernunft diese Bestimmung aus sich selbst schöpfen, ohne auf den Erfolg hinzublicken, der fast stets von äußern und zufälligen Umständen abhängig ist und daher bei aller Recht- und Pflichtmäßigkeit der Handlungen vernünftiger Wesen doch nicht immer mit ihrer Vollkommenheit und Glückseligkeit (wovon

überdies jeder seine eigne Vorstellung hat) recht zusammenstimmen will. Ja es würde die Heiligkeit der Verträge selbst darunter leiden, wenn die Vernunft jenen Bestimmungsgrund zulassen wollte. Denn es könnte dann gar leicht jemand sich seiner durch den Vertrag übernommenen Verbindlichkeit unter dem Vorwand entschlagen, dass die Erfüllung dieser Verbindlichkeit seiner eignen oder fremder Vollkommenheit und Glückseligkeit nicht angemessen sei, wie denn eben dieser Vorwand oft genug von der Herrsch- und Habsucht zur Beschönigung der treulosesten Handlungen gebraucht worden ist.

Fünfte Abhandlung.

Von der Ausübung des Rechts zu zwingen.

§. 17.

Das mit jedem Recht im eigentlichen und strengen Sinne (A. §. 24.) verknüpfte Recht zu zwingen darf nur zum Schutz oder zur Sicherung des Rechts ausgeübt werden. Es setzt also dessen Ausübung voraus, dass ein Recht entweder schon verletzt worden oder mit einer Verletzung bedroht werde. In beiden Fällen vertheidigt sich der Zwingende gegen das Unrecht.

Da jeder Zwang eine Art von Nöthigung ist, mithin der Freiheit vernünftiger Wesen Abbruch thut, so kann er von der Vernunft nur zugelassen werden, wiefern er selbst zur Behauptung der Freiheitssphäre eines vernünftigen Wesens gegen fremde Eingriffe dient, folglich ein Schutz- oder Sicherungsmittel des Rechtes ist. Daher kann man das Recht zu zwingen (*jus coactionis*) auch ein Schutz-

oder Sicherheitsrecht (*jus tutelae s. securitatis*) nennen. Sonach ist der Zwang der natürliche Garant des Rechts, indem er die Rechtspflicht (das Sollen des Einen in Beziehung auf das Recht des Andern) in eine physische Nothwendigkeit (ein Müssen) für denjenigen verwandelt, der nicht will, was er soll. Zur Ausübung des Zwanges ist nun eine Gewalt erforderlich, die der das Recht verletzenden Gewalt entgegengesetzt ist. Wer aber Gewalt der Gewalt entgegen setzt, um sein Recht zu schützen oder zu sichern, vertheidigt sich. Also ist das Recht zu zwingen auch ein Vertheidigungsrecht (*jus defensionis*), wobei natürlich das Vertheidigen nicht bloß wörtlich oder logisch, sondern thätlich oder faktisch zu nehmen ist.

§. 18.

Wenn jemand mit einer Rechtsverletzung oder Beleidigung bedroht wird, so kann der Zwang in nichts andrem bestehen, als in einer Gewalt, wodurch der Bedrohende von der Vollziehung der beabsichtigten Beleidigung abgehalten wird, d. h. im Zurücktreiben oder Zuvorkommen.

Dass derjenige, welcher mit einer Beleidigung bedroht wird, die Vollziehung derselben abwarten solle, um alsdann erst Zwang gegen den Beleidiger zu brauchen, kann die Vernunft nicht fodern, weil die Beleidigung so weit gehen könnte, dass dadurch der Beleidigte gänzlich außer Stand gesetzt würde, sein Recht zu behaupten oder sich gegen den Beleidiger zu vertheidigen. Die Vernunft muss also eine Gewalt billigen, wodurch jemand, der den bösen Willen zu beleidigen deutlich zu erkennen gibt, von der Ausführung seines bösen Vorsatzes abgehalten wird. Das Vertheidigungsrecht erscheint dann bald als ein Zurücktreibungsrecht (*jus repulsionis*) bald als ein Zuvorkommungsrecht (*jus praeventionis*), je nachdem der Beleidiger entweder durch bloßen Widerstand oder durch Zufügung einer, der beabsichtigten gleichen oder ähnlichen, Verletzung außer Stand gesetzt wird, seine Absicht zu erreichen. Vermöge dieses Rechts darf derjenige, auf dessen Leben ein mörderischer Angriff geschieht, den Angreifer zuerst niederstoßen (B. §. 3. Anmerk.). Moralische Rücksichten können ihn vielleicht bestimmen, in der Vertheidigung nicht bis zu diesem höchsten Grade der

Gewalt zu gehn, wenn er seinen Zweck durch einen niedern Grad derselben erreichen kann, z. B. durch bloße Entwaffnung des Gegners, von dem er weiß, dass nur die Hitze der Leidenschaft für den Augenblick einen solchen Angriff veranlasste. Aber solche Rücksichten hängen vom guten Willen des Beleidigten ab, und der Beleidiger hat kein Recht zu fordern, dass sich jener durch solche Rücksichten in der Art und Weise seiner Vertheidigung bestimmen lasse. Wenn aber derjenige, der eine Rechtsverletzung beabsichtigt, dabei nicht auf Vernichtung der persönlichen Subsistenz und somit der ganzen Freiheitssphäre des Andern ausgeht, so wird dieser auch nicht den höchsten Grad der Gewalt ihm entgegen setzen dürfen, sondern verpflichtet sein, seine Vertheidigung nach der intendirten Beleidigung abzumessen. Daher wird derjenige, welcher bestohlen werden soll, den Dieb zwar verjagen, aber nicht tödten dürfen, wofern nicht dieser sich selbst hiebei in eine Lage gestellt hat, die ihn zugleich als einen Angreifer auf Tod und Leben ankündigt. Denn in diesem Falle wird dem Tödter des Rechtsverletzers das *Moderamen inculpatæ tutelæ* eben sowohl als im ersten Falle zustehn.

§. 19.

Wenn das Recht schon verletzt worden, so kann der Zwang in nichts andrem bestehn, als in einer Gewalt, wodurch man entweder den Beleidiger zum Wiedergutmachen nöthigt oder ihm schlechtweg Gleiches mit Gleichem vergilt, d. h. entweder in Wiederherstellung oder in Rache.

Da die Rechte einzelner Personen sehr mannichfaltig sein und auf sehr verschiedene Weise verletzt werden können, so muss sich im Fall einer geschehnen Rechtsverletzung der Zwang sowohl nach der Natur des verletzten Rechts als nach der Art der Verletzung richten. Ist zuvörderst eine bestimmte Rechtsmaterie entzogen worden und diese noch in ihrer Integrität vorhanden, auch sonst kein Nachtheil durch deren Entziehung für den Berechtigten entstanden, so wird der Zwang blofs auf Herausgabe des Entzognen von Seiten des unrechtmäßigen Inhabers gerichtet sein, und das Recht zum Zwange erscheint dann als ein Wiedertzueignungsrecht (*jus vindicationis*). Findet jene Integrität nicht mehr statt und ist noch irgend ein be-

sondrier Nachtheil (ein positiver oder negativer Schade) aus der Entziehung der Rechtsmaterie erwachsen, so wird der Zwang auf einen möglichst vollständigen Ersatz gerichtet sein; und das Recht zu zwingen erscheint dann als ein Schadloshaltungsrecht (*jus reparationis damni dati l. lucri intercepti*), welches theils mit, theils ohne Wiedertzueignung statt finden kann, je nachdem die entzogene Rechtsmaterie noch vorhanden, obwohl ohne Integrität, oder gänzlich zerstört ist. Denn es kann eine Sache zwar in Ansehung ihrer Integrität verletzt, aber doch im Ganzen noch so brauchbar sein, dass dem Eigenthümer an Wiedererlangung derselben gelegen ist, wo er dann das Recht hat, sowohl die Sache zu vindiziren, als auch wegen des verminderten Werths und des entbehrten Genusses oder Gebrauchs derselben Ersatz zu fodern. In allen diesen Fällen ist eigentlich der Zwang auf möglichste Wiederherstellung des vorigen Zustandes gerichtet, und man kann daher das Vindikations- und Reparationsrecht zusammengenommen ein Herstellungsrecht (*jus restitutionis*) nennen, bei dessen Ausübung nach Beschaffenheit der Umstände die Herstellung entweder eine voll-

ständige (*plena s. in integrum*) oder eine unvollständige (*minus plena*) sein kann. Dieses Herstellungsrecht bezieht sich auch auf Verletzungen der Ehre und des guten Namens — vorausgesetzt, dass es in dieser Hinsicht überhaupt Rechte gebe, worüber wir hier keine besondere Untersuchung anstellen wollen. Denn indem man jemanden zum Widerruf, oder zur Abbitte und Ehrenerklärung, und im Fall eines aus jenen Verletzungen erwachsenen Nachtheils (z. B. durch Schmälerung des Credits) auch zum Ersatze zwingt, sucht man seinen vorigen Zustand so viel als möglich wieder herzustellen.

Allein es gibt auch Beleidigungen, wobei das Wiedergutmachen von Seiten des Beleidigers auf keine Weise statt finden kann, z. B. wenn jemand dem Andern durch persönliche Mishandlung wehe thut. Da nun die Vernunft nicht fordern kann, dass man dergleichen Beleidigungen geduldig ertrage und sich dadurch den Insulten von jedermann aussetze, indem man auf diese Art zu einer empfindungslosen Sache herabgewürdigt würde, so muss der Beleidigte das Recht haben, sich gegen solche Beleidigungen dadurch zu schützen oder zu vertheidigen, dass er sie auf den Be-

leidiger selbst zurückwälzt, d. h. ihn auf dieselbe Weise affizirt, damit weder er selbst dergleichen Beleidigungen wiederhole, noch Andre sich dazu gegen uns angereizt fühlen. Das Recht zu zwingen erscheint also dann als ein Recht Gleiches mit Gleichem zu vergelten (*jus talionis*) oder sich zu rächen (*jus ultionis*). Die Rache ist demnach juridisch erlaubt. Ob es aber in manchen Fällen nicht der Tugend oder der Klugheit gemäß sei, von dem Rechte zu dieser Art des Zwanges keinen Gebrauch zu machen, ist eine andre Frage. Denn die Ausübung eines Rechts in einem einzelnen Falle ist an und für sich betrachtet gar nicht nothwendig, sondern bleibt immer von höhern Bestimmungsgründen abhängig. So wie man also aus ethischen oder politischen Gründen freiwillig auf eine Schuldforderung verzichten kann, so kann man es auch in Beziehung auf die Rache. Aber die Rache überhaupt kann weder die Ethik noch die Politik verwerfen. Vielmehr müsste selbst die Ethik denjenigen für einen Nichtswürdigen erklären, der sich von Andern ungeahndet mishandeln liefse; und die Politik kann dazu um so weniger rathen, je geneigter die Menschen sind, Beleidigungen

zu wiederholen, die sie sich ungeahndet erlauben dürfen — wie sich schon an Kindern bemerken lässt — je mehr man also durch unbegrenzte Erduldung solcher Beleidigungen jedermann von Neuem dazu gleichsam auffordern würde. Daher kann die Ethik bloß das Leidenschaftliche in der Rache, wodurch sie in Hass, Feindschaft und Grausamkeit ausartet, verbieten; und aus diesem Gesichtspunkte wird sie selbst von der Politik gemisbilligt. Denn die Rache erkennt dann keine Gränzen und der von ihr Fortgerissne wüthet oft gegen sich selbst, indem er seinen Gegner zur Anstrengung aller Kräfte und zu gegenseitiger Rache reizt. So überbieten sich dann beide Theile in wechselsweiser Beleidigung bis zur Vernichtung des Einen oder des Andern. Darum legt auch die positive Gesetzgebung das Rachscherdt in die Hände des öffentlichen Richters und die christliche Religion gar in die Hände Gottes als des allgemeinen und höchsten Richters, wiewohl dann der Begriff der Rache in den der Strafe verwandelt werden muss. Denn rächen thut sich schon kein echter menschlicher Richter, geschweige ein göttlicher. Wir befinden uns aber hier bloß auf naturrechtlichem Boden

Und da kann die Rache um so weniger als ungerecht verworfen werden, je mehr mit solchen Beleidigungen, in Beziehung worauf wir sie als zulässig anerkennen, auch immer eine Kränkung der Ehre verknüpft ist, die ohne gleiche Behandlung des Beleidigers nicht wohl ausgeglichen werden kann. Daher kann man das Recht zur Rache selbst als eine Art des Herstellungsrechts betrachten. Denn das durch solche Beleidigungen aufgehobne Gleichgewicht der persönlichen Würde wird durch die gleiche Behandlung des Beleidigers hergestellt und der Beleidigte in seinen vorigen Zustand (Verhältniss der persönlichen Würde zum Andern) zurück versetzt. Übrigens ist offenbar, dass, wenn bei einer Beleidigung der letzten Art, dem Beleidigten noch ein besonderer Schade zugefügt worden, der Beleidigte das Recht hat, dafür auch eine besondre Entschädigung zu fodern, damit die Herstellung möglichst vollständig (*restitutio in integrum*) werde. Darum ertheilt die positive Gesetzgebung mit Recht demjenigen Schadenersatz von Seiten des Beleidigers, der durch körperliche Mishandlung an seinem Erwerbe gehindert worden, und selbst das sogenannte Schmerzensgeld soll nichts anders als ein vor-

suchtes Mittel zur Bewirkung einer möglichst vollständigen Herstellung sein. Denn obgleich Schmerzen nicht abgekauft werden können, so scheint es doch, als könne man sich für empfundne Schmerzen durch nachfolgende Vergnügungen entschädigen; und wiefern das Geld eine Quelle derselben werden kann, in so fern wird es auch als ein Ausgleichungsmittel für jene Schmerzen betrachtet.

Anmerkung.

Der Begriff des Herstellungsrechts lässt sich auch sehr leicht auf solche Beleidigungen anwenden, welche aus nichterfüllten Vertragspflichten hervorgehn. Denn wer nicht leistet, was er nach einem Vertrage zu leisten schuldig ist, entzieht eigentlich dem Andern etwas demselben Gehöriges. Er kann daher nach Beschaffenheit der Umstände sowohl zur Leistung selbst, wenn diese noch möglich oder nützlich ist, als auch zu einer möglichst vollständigen Entschädigung entweder für die nichtgeschehne Leistung überhaupt oder für den aus der Verzögerung derselben erwachsenen Nachtheil gezwungen werden, um die Beleidigung so viel als möglich wieder gut zu machen oder dem Beleidigten das ihm ent-

zogne Seine zu ersetzen. Der Beleidigte kann sich aber oft auch bloß dadurch entschädigen oder in den vorigen Zustand versetzen, daß er bei einer versprochenen Gegenleistung diese dem Andern verweigert und so den Vertrag, dessen erste Bedingung nicht erfüllt, der also vom Promittenten schon gebrochen worden, nunmehr gänzlich vernichtet. Diese Herstellung des vorigen Zustandes oder des durch einseitigen Vertragsbruch aufgehobnen Gleichgewichts kann auch als eine Art von Talion oder Rache im juridischen Sinne betrachtet werden. Denn der Beleidigte vergilt dadurch dem Beleidiger in der That Gleiches mit Gleichem. So ist der rechtliche Zwang in seinen mannichfaltigen Arten der Ausübung überall nichts anders als ein von der Vernunft selbst gefodertes Mittel, der Rechtsidee in einer Welt sinnlich - vernünftiger Wesen, die sich bei ihren Handlungen oft nach ganz andern Gesetzen richten, so viel als möglich durchgängigen Respekt zu verschaffen.

Sechste Abhandlung.
V o m S t r a f r e c h t e.

§. 20.

Alle^r Zwang ist ein physisches Übel, so wie jede Beleidigung ein moralisches. Wenn nun jedes physische Übel, das einem vernünftigen Wesen um eines moralischen willen zugefügt wird, Strafe im weitern Sinne heißt, so kann man das natürliche Recht zu zwingen auch ein natürliches Strafrecht nennen.

Der Zwang widerstreitet der Neigung; er wird daher als etwas Unangenehmes verabscheut; er heißt also, da der sinnliche Trieb nach einem allgemeinen Naturgesetze auf das Angenehme gerichtet ist, mit Recht ein physisches Übel. Die Beleidigung aber widerstreitet dem Rechtsgesetze; sie wird daher als ein Unrecht gemisbilligt; sie heißt also, da die praktische Vernunft nach den ihr eigenthümlichen Freiheitsgesetzen auf das Sittliche

gerichtet ist, mit Recht ein moralisches Übel. Es ist nämlich, sobald das Moralische dem Physischen entgegengesetzt wird, der Ausdruck moralisch stets im weitem Sinne zu nehmen, so dass er sowohl das Rechtliche als auch das Tugendliche, welches moralisch im engeren Sinne heisst, unter sich befasst. (Vergl. die Einleitung). In dieser Bedeutung ist der Rechtsbegriff ein moralischer Begriff, das Rechtsgesetz ein moralisches Gesetz, mithin auch die Beleidigung, als ein rechtliches Übel, ein moralisches Übel. Wenn nun auf ein solches Übel ein physisches dergestalt folgt, dass das letzte als zugefügt um des ersten willen betrachtet werden kann, wenn also die Vernunft das physische Übel als Folge auf das moralische als Grund bezieht, so bezeichnet man in der Sprache des gemeinen Lebens diese Beziehung durch den Ausdruck Strafe (*poena*) oder nennt denjenigen bestraft (*punitus*), dessen Übelthat durch irgend einen unangenehmen Erfolg vergolten wird. Nehmen wir nun in der Rechtswissenschaft das Wort Strafe gleichfalls in dieser Bedeutung, so ist der Zwang, den der Beleidigte gegen den Beleidiger ausübt, allerdings eine Strafe. Denn er ist für diesen ein phy-

sisches Übel, das in einer nothwendigen Beziehung auf das von ihm ausgehende moralische Übel (die Beleidigung) steht. Mithin kann auch das Recht zu zwingen ein Recht zu strafen genannt werden. Und da jenes Recht schon von Natur, unabhängig von aller positiven Gesetzgebung, statt findet, so gibt es eben darum ein natürliches Strafrecht, weil es ein natürliches Recht zu zwingen gibt; und jenes ist in seiner Ausübung eben so mannichfaltig als dieses (B. §. 17 - 19.).

§. 21.

Es fodert aber die Vernunft zur vollständigen Realisirung des Rechtsgesetzes eine rechtliche Ordnung der Dinge, vermöge welcher Recht und Gerechtigkeit öffentlich gehandhabt werden. Eine solche findet nur in der bürgerlichen Gesellschaft statt. Wenn daher in dieser der Zwang als ein physisches Übel und als nothwendige Folge des Unrechts durch ein besonderes Gesetz bestimmt und nach diesem Gesetze von einem besondern Richter dem Urheber des Unrechts

zuerkannt wird, so heisst jenes Übel eine Strafe im engern und eigentlichen Sinne. Das Strafrecht in diesem Sinne hat daher einen positiven Charakter und kommt nur dem Staate im Ganzen oder denjenigen Personen zu, welchen der Staat die Ausübung desselben anvertrauet hat.

Da ausser dem bürgerlichen Stande alles Recht unsicher und schwankend sein müsste, indem bei vorfallenden Rechtsstreitigkeiten jeder sein eigener Richter, ein solcher Richter aber nicht nur präsumtiv parteiisch, sondern auch bei völliger Unparteilichkeit nicht immer im Stande sein würde, seinem Urtheile über das Recht Effekt zu verschaffen: so fodert die Vernunft jenen Zustand als die einzig mögliche Bedingung, unter welcher das Rechtsgesetz vollständig realisirt werden kann, eben so nothwendig, als sie die durchgängige Respektirung des Rechtes selbst fodert (A. §. 39. Anm. 3.). Sie fodert aber denselben in Beziehung auf Beleidigungen um so dringender, je leichter es dem mit Übermacht gepaarten bösen Willen des Beleidigers ist, sich allem

Zwange von Seiten des Beleidigten zu entziehen, oder, wenn das Übergewicht der Macht auf Seiten des Beleidigten ist, je leichter sich dieser durch das Gefühl der erlittenen Kränkung hinreißen lässt, seinem Zwange keine Schranken zu setzen, sondern sich alles gegen den Beleidiger zu erlauben, was ihm nach jenem Übergewichte nur irgend möglich ist. Es soll also jener Forderung der Vernunft zufolge eine rechtliche Ordnung der Dinge vorhanden sein, in und durch welche die Rechtsidee dergestalt herrsche, dass nicht nur jedem Theilnehmer an dieser Ordnung sein Recht überhaupt zugesichert, sondern auch in Beziehung auf jede mögliche Beleidigung die Art und der Grad des damit zu verknüpfenden Zwanges, als eines physischen Übels, das den Beleidiger unausbleiblich treffen solle, im voraus bestimmt und nach dieser Bestimmung auch in jedem vorkommenden Falle wirklich zuerkannt werde. Diese Bestimmung geschieht durch ein Gesetz, welches, da es den Urheber einer Beleidigung als eines moralischen Übels mit einem physischen Übel als nothwendiger Folge desselben oder mit einer Strafe bedroht, ein Strafgesetz (*lex poenalis*) heißt; und die Zuerkennung geschieht

durch eine Person, welche, da sie nach einem Gesetze über die Folgen einer widerrechtlichen Handlung urtheilt oder den Urheber derselben richtet, ein Richter (*judex*) überhaupt, und wiefern jenes Gesetz ein Strafgesetz ist, das sich auf Verbrechen bezieht, ein peinlicher Richter (*judex poenalis s. criminalis*) insonderheit heisst. Innerhalb des Gebiets der bürgerlichen Gesellschaft gehört daher zum Begriffe der Strafe allerdings, dass sie durch eine gesetzgebende Autorität angedroht und durch eine richtende Autorität verhängt werde, wodurch aber jener Begriff eine engere Sphäre und das Strafrecht selbst einen positiven Charakter bekommt, wie alles, was im Staate, durch öffentliche Gesetze als ein Ausfluss des gemeinsamen Willens, bestimmt ist, wenn es auch übrigens den natürlichen Forderungen der Vernunft völlig angemessen ist. Es kündigt sich aber auch selbst in der Sprache des gemeinen Lebens diese engere Bedeutung des Wortes Strafe an. Von einem Räuber, der bloß gezwungen worden, seinen Raub fahren zu lassen, sagt man da, wo eine rechtliche Ordnung der Dinge herrscht, noch nicht, dass er gestraft sei, sondern fodert für ihn noch eine anderweite Vergeltung sei-

ner widerrechtlichen Handlungsweise. Wir werden also auch in der Wissenschaft des Rechts diese engere Bedeutung des Wortes Strafe, da sie allein den Forderungen der Vernunft in Ansehung der vollständigen Realisirung des Rechtsgesetzes entspricht, als die eigentliche, ächt juridische, anerkennen müssen. Dass aber, diese Bedeutung vorausgesetzt, nur dem Staate als solchem das Strafrecht zukomme, dass also die einzelnen Personen im Staate, welche strafen, jenes Recht nur im Namen des Staats ausüben, versteht sich von selbst.

§. 22.

Obgleich die Strafe ein physisches Übel ist, das jemanden absichtlich zugefügt wird, so wird sie dennoch von der Vernunft gebilligt, sobald diese urtheilen muss, dass jemand die Strafe verdiene. Die Vernunft muss aber so urtheilen, sobald jemand in einer rechtlichen Ordnung der Dinge eben diese von der Vernunft gefoderte Ordnung durch eine widerrechtliche Handlung stört. Unter dieser Voraussetzung erkennt die

Vernunft die Strafe als eben so nothwendig, wie jene Ordnung selbst, ja sie erkennt sie als einen nothwendigen Bestandtheil derselben an.

Es ist eine im Wesen der menschlichen Natur selbst gegründete und daher durch keine Sophisterei zurückzuweisende Forderung der Vernunft, dass das Thun und Lassen eines vernünftigen Wesens in der Sinnenwelt mit seinem sinnlichen Zustande in einem harmonischen Verhältnisse stehe, dass es also dem Guten wohl, dem Bösen übel gehe. Eben darauf beruhn die Ideen der Vernunft von Zurechnung und Vergeltung, von Verdienst und Schuld, von Belohnung und Strafe, die, so viel Mühe man sich auch oft gegeben hat, sie aus dem Systeme weg zu philosophiren, dennoch ewig im innersten Heiligthume des menschlichen Gemüths bewahrt werden. Beziehn wir nun jene Ideen auf das bloße Rechtsgebiet, so sieht man leicht ein, dass die Nichtverletzung des Rechts an und für sich betrachtet (d. h. wiefern man dabei von der guten Gesinnung, aus welcher sie vielleicht hervorgegangen ist — der Achtung gegen das Vernunftgesetz, als einer sittlichen

Triebfeder des Willens — abstrahirt) nicht zum Verdienste zugerechnet und folglich auch nicht belohnend vergolten werden könne. Denn es kann der Nichtverletzende dessen ungeachtet sehr böse sein. Er kann daher nur fodern, dass ihm kein Übel zugefügt werde, so lang er sich nicht als böse zeigt. Wohl aber kann und muss die Verletzung des Rechts schon an und für sich zur Schuld zugerechnet und folglich auch bestrafend vergolten werden. Denn es kündigt sich dadurch der Verletzende als böse, bald im höhern bald im niedern Grade, an. Die Vernunft nimmt daher an der Zufügung eines physischen Übels zur Bestrafung des Unrechts nicht nur keinen Anstoß, sondern sie fodert sogar dieselbe in einer rechtlichen Ordnung der Dinge, und zwar um so mehr, je mehr durch das Unrecht eben diese Ordnung gestört wird. Wenn also auch die Strafe gar keinen andern Effekt hätte, als diese Forderung der Vernunft — dass jedem nach seinen Werken vergolten werde — zu befriedigen, so würde sie schon dadurch in den Augen jedes vernünftigen Wesens hinlänglich gerechtfertigt sein. Gleichwohl kann man diese Fo-

drung nicht einen kategorischen Imperativ oder ein unbedingtes Strafgebot nennen. Denn da die Vernunft das Unrecht schlechthin verbietet, so kann sie nicht unbedingt gebieten, was bloße Folge des Unrechts ist. Es findet also in dieser Hinsicht nur ein hypothetischer Imperativ oder ein bedingtes Strafgebot statt, nämlich, dass, wenn und wiefern jemand durch Verletzung des Rechts etwas verschuldet habe, dann und sofern er auch gestraft werden solle. Eben darum sagt man, ein Mörder oder Räuber habe seine Strafe verdient, welches freilich ein dem schlechtweg sogenannten Verdienste gerade entgegengesetztes Verdienst ist, indem das Zeitwort verdienen in doppelter Beziehung gebraucht und deshalb von Strafe sowohl als Belohnung gesagt wird. Allein die Strafe hat auch ausserdem noch einen besondern Effekt, indem sie theils die durch das Unrecht gestörte rechtliche Ordnung der Dinge herstellen, theils aber auch den Störungen derselben vorbeugen kann. Wir werden daher berechtigt sein, auch noch nach einem anderweiten Zwecke der Strafe zu fragen.

§. 23.

Die Strafe soll auch ein Mittel sein, das Recht zu schützen. Ihr besondrer Zweck ist also Sicherung des Rechts. Sie erreicht aber diesen Zweck dadurch, dass sie theils auf die Geneigtheit, theils auf die Fähigkeit zu Rechtsverletzungen entweder hemmend oder vernichtend einwirkt.

Da die Strafe ein Zwang ist, der in Beziehung auf Beleidigungen ausgeübt wird, der mit dem Rechte überhaupt verbundene Zwang aber keinen andern Zweck hat, als das Recht zu sichern oder zu schützen (A. §. 23.): so kann auch die Strafe, als ein Zwang betrachtet, keinen andern als eben diesen Zweck haben. Es fragt sich nur, wie und wodurch sie diesen Zweck erreiche. Offenbar kann sie dieß nur durch ihre Einwirkung auf den Willen und die Kräfte derer, von welchen Rechtsverletzungen ausgehn könnten oder bereits ausgegangen sind. Die Art dieser Einwirkung aber kann sehr mannichfaltig sein. Die Strafe kann

1) die **Geneigtheit** zu Rechtsverletzungen hemmen, indem sie ein Subjekt, das den bösen Willen hat, fremde Rechte zu verletzen, durch den Gedanken an die vom Gesetze angedrohte Strafe von der wirklichen Verletzung abhält. Diefs heisst **Abschreckung**, weil die Furcht vor der Strafe das zu Rechtsverletzungen geneigte Subjekt davon zurückschreckt, mithin den bösen Willen im Zaum hält. Die Abschreckung selbst ist also nicht eigentlich Zweck der Strafe, sondern nur Mittel zum Zwecke, zur Sicherung des Rechts. Soll aber die Strafe durch Abschreckung sichern, so muss sie nicht blofs im Gesetze angedroht, sondern auch die Drohung streng vollzogen werden, wenn jemand dennoch ein Recht verletzt hat, weil sonst die Hoffnung der Straflosigkeit die Furcht vor der Strafe vermindern würde. Es erhellet aber auch zugleich hieraus, dass um der blofsen Abschreckung willen niemand gestraft werden dürfe und eben darum auch die Abschreckung nicht der eigentliche Zweck der Strafe genannt werden könne. Denn wer gestraft werden soll, muss die Strafe durch seine widerrechtliche Handlung verdient haben. Für ihn selbst findet also in Beziehung auf

diese Handlung keine Abschreckung mehr statt: und um Andre abzuschrecken, dürfte er nicht mit einer Strafe belegt werden, die er nicht selbst verdient hätte. Die Abschreckung ist folglich nur Zweck der im Strafgesetz enthaltenen Drohung, und damit diese Effekt habe, wird die angedrohte Strafe dem Rechtsverletzer auch wirklich zugefügt. Alles dieß geschieht aber zuletzt nur um der Sicherheit des Rechts willen. Soll also die Abschreckung Zweck der Strafe heißen, so kann sie doch nur als ein solcher Zweck angesehen werden, der wieder als Mittel einem anderweiten höhern Zwecke untergeordnet ist. Die Strafe kann aber

2) die **G e n e i g t h e i t** zu Rechtsverletzungen auch vernichten, indem sie in einem Subjekte, das bisher den bösen Willen hatte, fremde Rechte zu verletzen, durch den Gedanken an die Strafwürdigkeit solcher Handlungen und das Gefühl ihrer nachtheiligen Folgen Achtung für das Recht erwecken kann, so dass das Subjekt die Rechte Anderer gar nicht mehr verletzen will. Dieß heißt **B e s s e r u n g**, weil nun an die Stelle des vorigen bösen Willens ein besserer, das Recht respek-

tirender, Wille getreten ist. Aber auch diese Besserung ist nicht Zweck der Strafe, sondern nur Mittel zum Zwecke, zur Sicherung des Rechts. Daher gilt auch von der Besserung, was von der Abschreckung, dass niemand gestraft werden dürfe, um ihn selbst oder andre zu bessern, wofern er nicht schon die Strafe an und für sich durch eine widerrechtliche Handlung verdient hat. Allein die Strafe kann weder die Abschreckung noch die Besserung als einen unausbleiblichen Erfolg bewirken, sondern es hängt von zufälligen Umständen ab, dass jemand dadurch abgeschreckt oder gebessert werde. Der Reiz zur Rechtsverletzung kann in einem Subjekte weit größer als die Furcht vor der Strafe sein und diese Furcht wohl ganz aus dem Gemüthe verdrängen, so wie der noch nicht zur völligen Besserung gelangte Wille durch die Macht jenes Reizes wieder ein böser Wille werden kann. Deshalb wird die Strafe, um ihren Zweck — Sicherung des Rechts — vollständig zu erreichen, nicht bloß auf die Geneigtheit, sondern auch auf die Fähigkeit zu Rechtsverletzungen gerichtet sein müssen, wobei sie dann immer zugleich mit auf jene einwirken wird. Die Strafe kann nämlich

3) die Fähigkeit zu Rechtsverletzungen hemmen, indem sie die äußere Freiheit des Subjekts dergestalt beschränkt, dass ihm die Verletzung fremder Rechte dadurch erschwert wird. Diese Erschwerung kann in einem mindern oder höhern Grade statt finden, je nachdem die Beschränkung der Freiheit schwächer oder stärker ist. Aber auch die stärkste Beschränkung der Freiheit kann keine Vernichtung der Fähigkeit zu Rechtsverletzungen bewirken. Denn wenn nicht etwa während der Beschränkung durch eine damit verknüpfte allmälige Besserung die Geneigtheit zu widerrechtlichen Handlungen aufgehoben wird, so wird das Subjekt bei fortdauernder Neigung zum Unrecht auch stets die seine Freiheit beschränkenden Fesseln abzuwerfen suchen und (wenn es durch Zufall, List oder Gewalt diesen Zweck erreicht hat) das Recht von neuem verletzen, sobald es sich dazu gereizt fühlt und der Strafe ausweichen zu können glaubt. Es muss daher auch eine Strafe geben, welche

4) die Fähigkeit zu Rechtsverletzungen gänzlich vernichtet, indem sie das Subjekt aus der Welt der Erscheinungen dergestalt entfernt, dass es in derselben gar nicht mehr wirken kann. Dies ist die Lebens-

oder Todesstrafe. Denn die bloße Entfernung aus dem Staatsgebiete (Landesverweisung) ist nur Beschränkung der äußern Freiheit und macht fernere Rechtsverletzungen, selbst innerhalb des Staatsgebiets, nicht unmöglich. In welchem Falle nun aber diese höchste und letzte aller Strafen anzuwenden sei, dieß verdient eine eigne Untersuchung.

§. 24.

Wenn es Rechtsverletzungen gibt, die auf Vernichtung alles Rechtes ausgehn, so muss der Staat das Recht haben, solche widerrechtliche Handlungen mit dem Tode zu bestrafen, obwohl die Strafpolitik in einzelnen Fällen eine mildere Strafe verfügen kann.

Dass es Rechtsverletzungen gebe, die auf Vernichtung alles Rechtes ausgehn, leidet keinen Zweifel. Denn wer z. B. ein menschliches Leben zerstört, vernichtet mit der Subsistenz eines vernünftigen Wesens in der Sinnenwelt auch alle Rechte desselben. Nun ist im Staate der Mensch kein isolirtes Wesen, sondern Glied eines organischen Ganzen; und

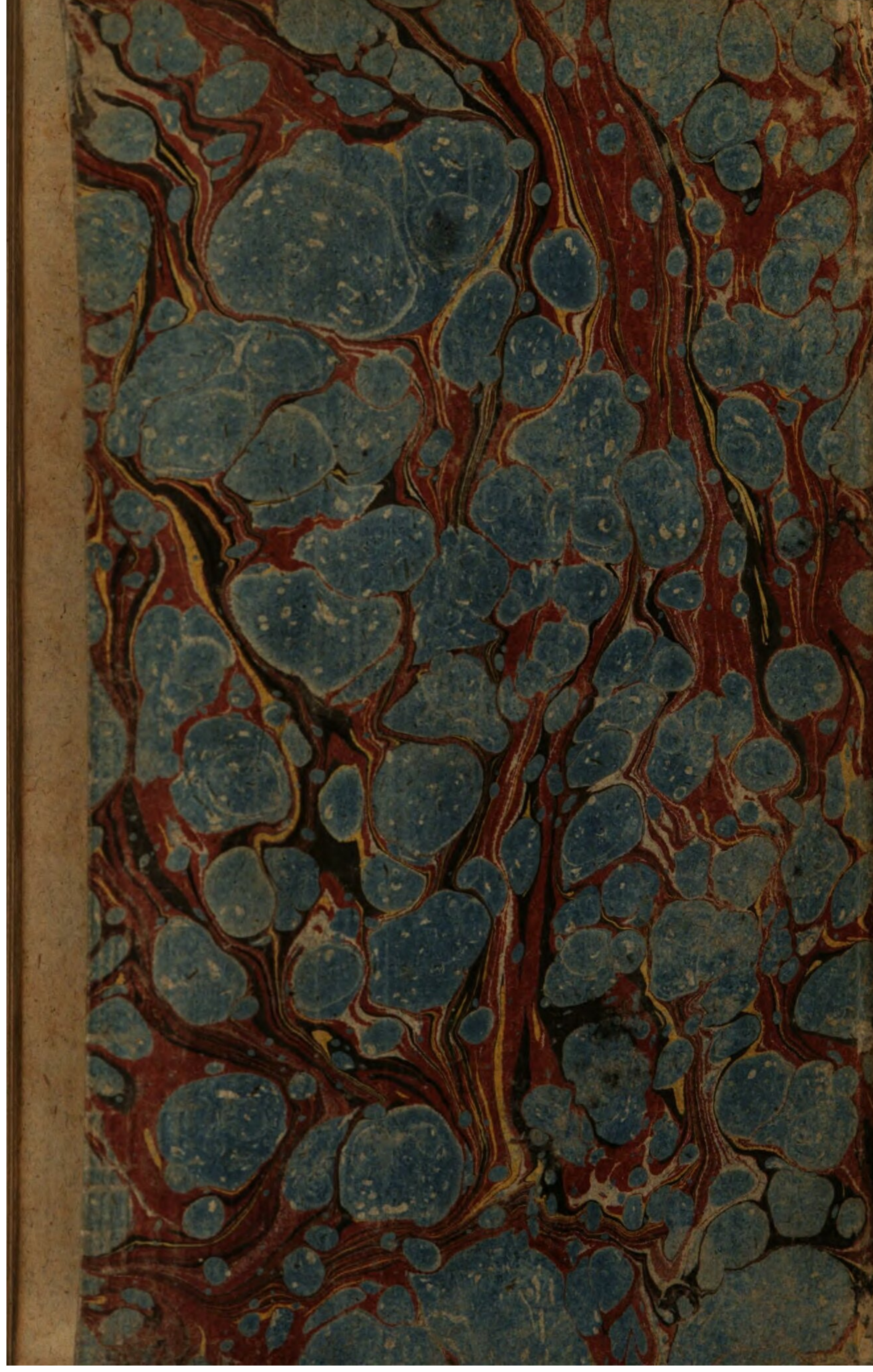
der Mörder eines Menschen erklärt durch die That, dass er, wenn sein Intresse es heischt oder die Leidenschaft ihn dazu antreibt, jedes anderweite Glied dieses Ganzen auf gleiche Weise zu behandeln kein Bedenken tragen werde. Sein Angriff erstreckt sich also in der That nicht minder auf das Ganze, als der Angriff dessen, der gegen den eignen Staat die Waffen führt und mit dem Feinde gemeinschaftliche Sache macht. Wenn nun schon der Einzelne berechtigt ist, sich gegen einen mörderischen Angriff durch Tödtung des Angreifers zu vertheidigen oder nach Vollbringung eines solchen Angriffs gegen einen Andern den Mörder zu verfolgen und im Betretungsfall zu tödten (B. §. 3. Anm.): so muss um so mehr der Staat als eine zum Schutze des Rechts überhaupt errichtete Gesellschaft befugt sein, eine Handlung mit dem Tode zu bestrafen, die auf Vernichtung alles Rechtes ausgeht. Dass der Staat auch auf andre Art das Leben seiner Bürger gegen mörderischen Angriff sichern könne, ist eine sehr problematische Behauptung. Denn es möchte schwerlich irgend ein Mittel ausfindig zu machen sein, das, wenn es nicht noch schlimmer als der Tod selbst sein soll, dem Staate völlige

Sicherheit gegen Verbrecher gäbe, die selbst das Leben der Bürger zu zerstören kein Bedenken tragen. Und welches Recht kann ein solcher Verbrecher haben, vom Staate zu fordern, dass dieser ihn nicht bloß als ein unnützes, sondern sogar als ein höchst gefährliches Glied der Gesellschaft auf öffentliche Kosten erhalte. Eine andre Frage ist's, ob es nicht in einzelnen Fällen der Klugheit in Ausübung des Strafrechts gemäfs sein könne, eine mildere Strafe zu verhängen. Ein solcher Fall würde z. B. eintreten, wenn etwa ein lebensatter Mensch aus übelverstandner Religiosität bloß darum einen Andern gemordet hätte, damit er nicht durch eigne, sondern fremde, Hand des Lebens beraubt werde und noch Zeit übrig behalte, seine That zu bereuen und Vergebung derselben beim ewigen Richter zu erlangen, oder wenn der Theilnehmer an einem todeswürdigen Verbrechen so viele wären, dass man Hunderte von Menschen wie Thiere auf einer Schlachtbank zum öffentlichen Gräuel hinrichten müsste, wofern man alle nach der Strenge des Gesetzes richten wollte. Hier würde es rathsam sein, nur die Rädelsführer mit dem Tode zu bestrafen, dort aber, den Verbrecher gar nicht mit einer

Strafe zu belegen, in deren Erwartung er eben das Verbrechen beging. Allein wir fragen jetzt bloß nach dem Rechte des Staats, nicht nach dem, was Klugheit oder Menschlichkeit in einzelnen Fällen anrathen oder fodern können. Denn ein Recht bedeutet immer nur eine äußere moralische Möglichkeit des Handelns (A. §. 12.), nie eine innere Nothwendigkeit desselben. Hat aber der Staat im Ganzen gegen die Einzelnen die Pflicht, ihren Rechten die möglichste Sicherheit zu geben, und ist diese ohne Todesstrafen nicht zu erreichen, so kann man mit Recht sagen, dass solche Strafen überhaupt auch nothwendig seien und derjenige Regent, der aus irregeleiteter Philanthropie oder gar aus empfindelnder Schwäche alle Todesstrafen aufhebt, gegen seine Pflicht handle.

Es ist übrigens unsre Absicht nicht, alle die Verbrechen und Fälle zu bestimmen, in Beziehung auf welche Todesstrafen gesetzlich zu verfügen sein möchten. Diefs ist Sache einer vollständigen Kriminaltheorie. Uns war es hier bloß darum zu thun, die Prinzipien einer solchen Theorie aufzustellen und das Strafrecht überhaupt nach seinem allgemeinen Umfange zu begründen. Bei dieser Be-

gründung aber haben wir keineswegs irgend einen besondern Vertrag (z. B. einen Abbüßungsvertrag, den jeder einzelne Bürger mit dem Staate geschlossen haben soll, um nicht für jedes Verbrechen aus der Gesellschaft gestossen zu werden, sondern es vielmehr durch eine verhältnissmäßige Strafe abzubüßen) zum Grunde gelegt, indem wir einen solchen Vertrag für eine leere Erdichtung halten. Es bedarf aber auch die Rechtswissenschaft der Voraussetzung eines solchen Vertrages gar nicht, da die mit jedem Rechte im eigentlichen oder strengen Sinne verbundene Möglichkeit des Zwanges und der allgemeine Zweck der bürgerlichen Gesellschaft völlig zureichen, um das Strafrecht des Staats nach seinem ganzen Umfange befriedigend für die Vernunft zu begründen.



Krug, Wilhelm Traugott,

Wilhelm Traugott Krug's naturrechtliche Abhandlungen oder Beiträge zur natürlichen Rechtswissenschaft

Leipzig 1811

Ph.pr. 715 sc

urn:nbn:de:bvb:12-bsb10041039-2